لمعهد العالمى للفكر الإسلامى
دار أبحاث الاقتصاد الإسلامى

ملف رقم (٨٥)

التكشيف الاقتصادى للتراث

الديات (١)

موضوع رقم (٧٨)

اعداد

أ.د / على جمعة محمد
المستشار الاكاديمى للمعهد
العالمـى للفكـر الإسلامـى

أ/ أحمد جابر بدران
مدير مركز أبحـــاث الاقتصاد
بالمعهد العالمى للفكر الإسلامى

فهرس محتويات

ملف (٨٥) الديات (٢) موضوع (٧٨)

٧٨ الديات

التهانوى، موسوعة اصطلاحات العلوم الإسلامية المعروف بكشاف اصطلاحات الفنون

١- الغرة، دية الجنين، وهى خمسمائة درهم جـ٥ ص١٠٩١.

٢- الدية عند أبى حنيفة واحدة من ثلاث: ألف دينار من الذهب، أو عشرة آلاف درهم من الفضة، أو مائة من الأبل جـ٦ ص١٥٢٤.

٣- الدية الواجبة فى القتل شبه العمد عند أبى حنيفة خمس وعشرون من بنت مخاض ومثلها من بنت لبون ومثلها من جذعة، ومجموعها مائة من الأبل ص١٥٢٤.

عليش، فتح العلى المالك

١- دية من قتله أخوه خطأ جـ٢ ص٢٧٧-٢٧٨.

ابن فرحون، تبصرة الحكام ج ٤ / ٥

١- تسقط الدية على من يلتزم بدفعها باجتهاد الأمام جـ٢ ص٤٨.

٢- دية من قتل عمداً ص٢٣١-٢٣٢.

٣- كفارة القتل العمد ص٢٣١.

٤- كفارة من قتل جنباً ص٢٥٩.

الفرغبنانى، الهداية ج ٤ / ٢٥

١- الكفارة على من قتل خطأ جـ١ ص١٥٦.

٢- الدعارة على فعل مخالف للإحرام فى الحج جـ ١ ص ١٦٣، ١٦٥، ١٦٨، ١٦٩، ١٧١، ١٧٢، ١٧٣، ١٧٤، ١٧٥، ١٧٦، ١٧٧، ١٧٨.

٣- يراعى فى الكفارة مصلحة الفقراء جـ١ ص١٦٦.

٤- لا يجوز الأكل من الكفارات جـ ١ ص١٨٦ ٣ /٨٦٧-٨٦٨.

٥- من يلتزم بدية القتل الخطأ جـ٤ ص١٥٩، ١٧٧، ٢٢٤.

٦- الدية على من قتل خطأ جـ ٤ ص ١٢٧-١٢٩، ١٨٦، ١٨٨، ٢٩٤-٢٩٧.

٧- دية القتل شبه العمد جـ ٤ ص ١٧٧، ٢٢٤.

٨ دية الجنين جـ ٤ ص١٨٩، ١٩٠.

الديات

الآلوسى، روح المعانى

١- ذكر بعض الأئمة الحنفية والمالكية أنه ليس للولى القاص، ولا يأخذ الدية إلا برضى القاتل جـ٢ ص٥٠.

٢- فى قوله تعالى: ﴿فَدِيَةٌ مُسَلَّمَةٌ إِلَىٰ أَهْلِهِ (٩٢)﴾ [النساء: ٩٢] أى مؤداة إلى ورثة القتيل يقتسمونها بينهم حسب الميراث جـ٥ ص١١٣ ٢ /١٥٢.

٣- تجب الرقبة فى مال القاتل، والدية تتحملها عنه العاقلة، فان لم تكن فهى فى بيت المال جـ ٢ ص١ ٢ /١٥٢.

٤- فى قوله تعالى «مسلمة إلى أهله» يعنى من أهل الإسلام إن وجدوا، ولا تدفع إلى ذوى قرابته من الكفار وإن كانوا معاهدين إذ لا يرث الكافر المسلم جـ ٢ ص ٢ /١٥٢.

٥- موقف الفقهاء من مقدار دية المسلم ودية الذمى جـ ٢ ص١ ٢ /١٥٣.

٦- قال رسول الله ﷺ من تصدق بدم فما دونه فهو كفارة له من يوم ولد إلى يوم يموت جـ٦ ص١ ٢ /٣١٦.

٧- فى قوله تعالى: ﴿فَمَن تَصَدَّقَ بِهِ فَهُوَ كَفَّارَةٌ لَّهُ﴾ [المائدة: ٤٥] روى ابن عمر أن الرسول ﷺ قرأ الآية فقال: هو الرجل يكسر سنه أو يجرح من جسده فيعفو، فيحط من خطاياه بقدر ما عفا عنه من جسده، ان كان نصف الدية فنصف خطاياه وذكر الربع والثلث والدية كلها جـ٦ ص١ ٢ /٣١٥-٣١٦.

٨- الرسول ﷺ يأمر بدية رجل اثنى عشر ألفًا، والأصل فى الدية عشرة آلاف، وزيادة الألفين كانت على عادتهم فى الزيادة على الدية تكرمًا وكانوا يسمونها شنقًا جـ١٠ ص١٣٩.

٩- فى قوله تعالى: ﴿فَقَدْ جَعَلْنَا لِوَلِيِّهِ سُلْطَانًا (٣٣)﴾ [الإسراء: ٣٣] أى تسلطا واستيلاء على القاتل بمؤاخذته بأحد أمرين: القصاص أو الدية. وقد تتعين الدية كما فى القتل الخطأ.

ابن تيمية، مجموع فتاوى شيخ الإسلام أحمد بن تيمية

١- دية العمد يرجع فيها إلى رضى الخصمين. أما دية الخطأ فوجبت عينا بالشرع، فلا يمكن الرجوع فيها إلى تراضيهم جـ١٩ ص٢٥٤.

٢- جعل النبى ﷺ الدية لأقوام مائة من الأبل كانت أموالهم الأبل، وجعل على أهل الذهب ذهبًا، وعلى أهل الفضة فضة، وعلى أهل الشاء شاء، وعلى أهل الثياب ثيابًا. وبذلك مضت سيرة عمر بن الخطاب وغيره جـ ١٩ ص٢٥٤.

٣- قضى النبى ﷺ بالدية على العاقلة، وهم الذين ينصرون الرجل ويعينونه، وكان العاقلة على عهده هم عصبته جـ ١٩ ص٢٥٥، ٢٥٦.

٤- قضى النى ﷺ بالدية على العاقلة، وهم الذين ينصرون الرجل ويعينونه أو عصبته، فلما كان فى زمن عمر بن الخطاب جعل الدية على أهل لديوان ولهذا اختلف فيها الفقهاء.

٥ - قضى النبى ﷺ فى المرأة القاتلة أن عقلها على عصبتها، وأن ميراثها لزوجها وبينها، فالورثة غير العاقلة جـ ١٩ ص٢٥٦.

٦- لم يؤجل الرسول ﷺ الدية ثلاث سنين بل قضى بها حالة. وعمر أجلها ثلاث سنين، وبهذا اختلف الفقهاء جـ ١٩ ص ٢٥٦، ٢٥٧.

٧- فى قوله تعالى: «ومن قتل مؤمنًا خطأ فتحرير رقبة مؤمنة، ودية سلمة إلى أهله إلا أن يصدقوا» سمى سبحانه الدية صدقة.

٨- إذا وقع بناء رجل على صبى فقتله، فعليه نصف الدية جـ ١٩ ص١٦.

٩- اختلاف الفقهاء فى تقدير دية الذمى جـ ٢٠ ص٣٨٥.

١٠- لم يكن عمر بن الخطاب يعلم أن المرأة ترث من دية زوجها، بل يرى أن الدية للعاقلة، حتى كتب إليه الضحاك بن سفيان يخبره أن الرسول ﷺ ورث امرأة أشيم الضبابى من دية زوجها.

السيوطى، الدر المنشور ج ٤ / ٨

١- الرسول ﷺ يفرض الدية مائة من الأبل جـ٢ ص٦١٨ ٢ /١٩٣.

٢- الرسول ﷺ يحد دية الخطأ جـ ٢ ص ٦١٨ ٢ /١٩٣.

٣- الرسول ﷺ يحدد الديات، فى كتابه إلى أهل اليمن مع عمرو بن حزم، على أهل الذهب ألف دينار.

٤- عن جابر بن عبد الله أن رسول الله ﷺ قضى فى الدية على أهل الأبل مائة من الأبل، وعلى أهل البقر مائتى بقرة، وعلى أهل الشاء ألفى شاة، وعلى أهل الحلل مائتى حلة، وعلى أهل

القمح شيئًا لم يحفظه محمد ابن اسحق» جـ ٢ ص~~٦١٨~~ ص٦١٨.

٥- كانت دية المعاهد كدية المسلم، ثم نقصت إلى نصف دية المسلم جـ ٢ ص٦٢١ ٢ /١٩٤.

٦- عمر بن الخطاب يحدد الدية بعد ما غلت الإبل جـ ٢ ص٦٢١ ٢ /١٠١٤.

٧- قال عمر بن الخطاب: دية أهل الكتاب أربعة آلاف درهم ودية المجوس ثمانمائة جـ ٢ ص٦٢١ ٢ /١٩٥.

٨- قتل رجل على عهد النبى ﷺ فجعل ديته اثنى عشر ألفًا جـ٤ ص~~٣~~ / ٢٦٠.

ابن العربى، أحكام القرآن ج ٢ / ٤

١- دية القتل الخطأ جـ١ ص٤٧٠، ٤٧١، ٤٧٢، ٤٧٣، ٤٧٤، ٤٧٦.

١٨ الديات

الرزكنى، المنشور فى القواعد

١- رأى الفقهاء فى العاقلة والقاتل فى تحمل الدية جـ١ ص٢٤٥، جـ٢ ص٤٢٨.

٢- حكم الدية فى الأطراف والأسنان جـ ٢ ص٢٧٥، ٢٧٦.

٣- الدية يقدر دخولها فى ملك القتيل آخر جزء من حياته على الأصح حتى يقضى منها ديونه، وقيل تنتقل إلى الورثة ابتداء جـ ٢ ص٤٠٠.

٤- تجب الحوامل من الأبل فى ابل الدية جـ٢ ص٧٨.

٥- إذا لزمت المسلم الدية ولا مال له ولا عصبة، تحمل عنه بيت المال جـ ٢ ص١٥٨.

الشياطين، الموافقات فى أصول الشريعة ج ٧٨ / ١

١- الدية فى مال الجانى أو العاقلة جـ١ ص٢٥٨، ٣٠٤.

الطبرى، جامع البيان فى تفسير القرآن ج ٧٨ / ١

١- تغيير الأبل عند حساب الدية جـ٥ ص١٣٤.

ابن العربى، عارضة الأحوذى بشرح صحيح الترمذى

١- قضى رسول الله ﷺ فى القتل الخطأ مائة من الإبل جـ٦ ص١٥٧، ١٥٨.

٢- روى عن النبى ﷺ وعن جماعة من الصحابة المهاجرين والأنصار فى دية الخطأ أقاويل مختلفة، لا نعلم (رأى ابن العربى) أنه روى عن أحد منهم فى ذلك إلا ما قضى به الرسول ﷺ وهو

مائة من الأبل جـ٦ ص١٥٨، ١٥٩ .

٣- رأى الفقهاء فى القتل العمد، والخطأ، وشبه العمد جـ٦ ص١٥٩ .

٤- قال رسول الله ﷺ يوم فتح مكة، ألا أن دية الخطأ شبه العمد، ما كان السوط والعصى، مائة من الأبل منها أربعون خلفة جـ٦ ص١٥٩، ١٦٠، ١٧٠ .

٥- اختلاف الفقهاء فى صفة الأبل التى يجب أن تكون فى دية الخطأ جـ٦ ص١٦٠، ١٦١ .

٦- الدية المغلظلة هى التى زادت فى القدر على دية الخطأ جـ٦ ص١٦١ .

٧- رأى الفقهاء فى الدية تكون فى مال الجهد أو تحملها العاقلة جـ٦ ص١٦١ .

٨- جعل الرسول ﷺ الخيار لأولياء المقتول أن أحبوا قتلوا وان أحبوا أخذوا الدية جـ٦ ص١٦١ .

٩- قال أبو حنيفة لا يكون الخيار لأهل القتيل إلا فى القتل فان أرادوا الدية فليس لهم ذلك إلا يرضى القاتل جـ٦ ص١٦١ .

١٠- جعل النبى ﷺ الدية اثنى عشر ألفًا من الدراهم عن عمرو بن شعيب قال: جعل نبى الله الدية مائة من الأبل، يقوم كل بعير بثمانين درهمًا فكانت الدية ثمانية آلاف، وجعل دية أهل الكتاب النصف من دية المسلمين، ولما غلت الإبل زمن عمر قومها وجعل الدية اثنى عشر ألفًا، وترك دية أهل الكتاب، وجعل دية المجوس ثمانمائة درهم جـ٦ ص١٦١، ١٦٢ جـ٦ ص١٦٢ .

١٢- قال أبو حنيفة الدية عشرة آلاف بناء على أن دينار الزكاة عشرة جـ٦ ص١٦٢ .

١٣- قال الشافعى الدية الإبل فإذا عدمت فقدمتها، وبذلك جرى العمل عند الصحابة والتابعين جـ٦ ص١٦٢، ١٦٣ .

١٤- روى فى حديث عمر أنه قال: وقوم على أهل البقر مائتى بقرة وعلى أهل الشاء ألفى شاة وعلى أهل الحلل ألفى حلة جـ٦ ص١٦٣ .

١٥- قال أبو حنيفة: لا إبل فى دية العمد جـ٦ ص١٦٣ .

١٦- عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن النبى ﷺ قضى فى المواضح خمس خمس (من الإبل) جـ٦ ص١٦٣، ١٦٤، ١٦٦ .

١٧- رأى الفقهاء فى دية الموضحة (هى الضربة الدامغة الباضعة الدامية) جـ٦ ص١٦٤، ١٦٥ .

١٨- عن ابن عباس قال: قال رسول الله ﷺ: فى دية الأصابع من اليدين والرجلين سواء، عشر من الإبل لكل أصبع جـ٦ ص١٦٥، ١٦٦ .

١٩- تفصلات دية الأصابع والأطراف، ورأى الفقاء فيها جـ٦ ص١٦٦-١٧٢ .

٢٠- روى عن ابن مسعود أن المرأة فى الدية على النصف من أجل، وهما فى الجراح إلى السن والموضحة سواء، ثم يرجع بعد ذلك إلى النصف جـ٦ ص١٦٦، ١٦٧ .

٢١- عن عمرو بن شعيب أن النبى ﷺ قال: تعاقل المرأة والرجل إلى ثلث ديتها جـ٦ ص١٦٧ .

٢٢- سوى رسول الله ﷺ بين الذكر والأنثى فى دية الجنين جـ٦ص١٦٧ .

٢٣- العفو فى الجراحات أصل فى الدين، حض الله عليه وندب عنه رسول الله ﷺ وقال: فمن تصدق فهو كفارة جـ٦ ص١٦٨، ١٦٩ .

٢٤- عن جابر أن النبى ﷺ قال: ودية المعاهد نصف دية حر جـ٦ ص١٧٦ .

٢٥- قال أحمد: إن كن القتل خطأ فهى نصف دية، وإن كان عمدًا فهى الدية كاملة جـ٦ ص١٧٣ .

٢٦- كان عمر بن الخطاب يقول لا ترث المرأة من دية زوجها حتى أخبره الضحاك بن سفيان أن النبى ﷺ ورث المرأة من دية زوجها جـ٦ ص١٨٥ .

٢٧- الرسول ﷺ يعطى دية قتيل من مال الصدقة بغير تقدير جـ٦ ص١٩٤ .

٧٨- الديات

البغوى، شرح السنة

١- دية من قتل مؤمنًا خطأ جـ١٠ ص١٨٦، ١٨٧، ١٨٨، ١٨٩، ١٩٠، ١٩١، ١٩٢ .

٢- دية المسلمة جـ١٠ ص ١٨٩، ١٩٠، ١٩١، ١٩٢ .

٣- دية الأعضاء جـ١٠ ص١٩٢، ١٩٣، ١٩٤، ١٩٥، ١٩٦، ١٩٧، ١٨٩، ١٩٩، ٢٠١، ٢٠٢ .

٤- دية الجنين جـ١٠ ص٢٠٦، ٢٠٨، ٢٠٩، ٢١٠، ٢١١ .

السيوطى، جمع الجوامع التعريف بالجامع الكبير

١- دية القتل الخطأ جـ١ ص٣٣٥٤، جـ٢ ص١٩٧٢ .

٢- الرسول ﷺ يدفع دية من لا وارث له جـ٢ ص٣٠٨٧ .

٣- دية الرجل المغلظة جـ٢ ص٣٢٩٥ .

٤- دية الجنين جـ٢ ص٢١٥ .

٥- من يلتزم بدفع دية القتل الخطأ جـ٢ ص٥٥٤ .

٦ - دية المعاهد نصف دية الحر جـ ٢ ص١٩٧٠ .

٧ - دية الكافر جـ ٢ ص١٩٧٠ .

٨ - دية المجوسى جـ ٢ ص١٩٧١ .

٩ - دية الذمى جـ ٢ ص١٩٧١ .

١٠ - دية المسلم جـ ٢ ص١٩٧١، ١٩٧٤ .

١١ - دية الأصابع جـ ٢ ص١٩٧٢ .

١٢ - دية المكاتب جـ ٢ ص١٩٧٣ .

١٣ - دية المرأة جـ ٢ ص١٩٧٣ .

الفخر الرازى التفسير الكبير المسمى مفاتيح الغى

١ - دية القتل خطأ جـ ١٠ ص٢٢٦، ٢٢٧، ٢٢٨، ٢٣٠، ٢٣١، ٢٣٢، ٢٣٥، ٢٣٩، ٢٤٠ .

٢ - دية المرأة جـ ١٠ ص٢٣٣ .

٣ - دية الحربى جـ ١٠ ص٢٣٤، ٢٣٥ .

٤ - دية المعاهد جـ ١٠ ص٢٣٦ .

٥ - دية الذمى جـ ١٠ ص٢٣٦ .

الكاسانى، بدائع الصنائع فى ترتيب الشرائع

١ - دية القتل جـ ١٠ ص٤٦٦٣-٤٦٦٤ .

٢ - دية اليهودى والنصرانى جـ ١٠ ص٤٦٦٤ .

٣ - الملتزمون بدفع الدية جـ ١٠ ص٤٦٦٥، ٤٦٦٦، ٤٦٦٧، ٤٦٦٨، ٤٦٦٩، ٤٦٧٣ .

٤ - دية القتل الخطأ جـ ١٠ ص٤٦٦٩، ٤٦٧٠، ٤٦٧١ .

الكاندهلوى، أوجز المسالك إلى موطأ مالك

١ - دية القتل الخطأ جـ ١٣ جـ١٣ ص١٧، ١٨، ١٩، ٢٠، ٢١، ٢٢، ٢٣ .

٢ - دية المرأة جـ ١٣ ص٢٨، ٢٩، ٣٠، ٣١، ٣٢، ٣٨، ٣٩، ٤٢ .

٣ - دية الجنين جـ ١٣ ص٣٢، ٣٣، ٣٤، ٣٥، ٣٦، ٣٧، ٣٩، ٤٠، ٤١ .

٤ - دية الذمى جـ ١٣ ص٧٨، ٧٩، ٨٠، ٨١، ٨٢ .

المكتبة الإسلامية

موسوعة

اصطلاحات العلوم الإسلامية

(المعروف بكشاف اصطلاحات الفنون)

للشيخ المولوي محمد أعلى بن علي التهانوي

بالاستثناء تغليبا لكونه بينهم وقوله تعالى يا ليت بيني وبينك بعد المشرقين اي المشرق والمغرب غلب المشرق لانه اشهر الجهتين قال في البرهان وانما كان التغليب مجازا لان اللفظ لم يستعمل فيما وضع له فان القانتين مثلا موضوع للذكور فاطلاقه على الذكور والاناث اطلاق على غير الموضوع له كذا في الاتقان في نوع الحقيقة والمجاز •

المغالبة عند الصرفيين هو ان يذكر بعد المفاعلة فعل ثلاثي مجرد لبيان غلبة احد الطرفين المتشاركين في اصل الفعل وتبنى على فعلته افعله اي بفتح العين في الماضي وضمها في المضارع نحو كارمني فكرمته اكرمه الا المثال الواوي وما عينه ولامه ياء فانه افعله بالكسر ثم باب المغالبة ليس بقياسي فلا يقال بارعني فبرعته ابرعه بل هذا الباب مسموع كثيرا هكذا يستفاد من اصول الاكبري و الرضي شرح الشافية •

الغيب بالفتح وسكون الياء هو الامر الخفي الذي لا يدركه الحس و لا يقتضيه بديهة العقل وهو قسمان قسم لا دليل عليه لا عقلي و لا سمعي وهذا هو المعني بقوله تعالى وعنده مفاتح الغيب لا يعلمها الا هو وقسم نصب عليه دليل عقلي او سمعي كالصانع وصفاته واليوم الآخر واحواله وهو المراد بالغيب في قوله تعالى الذين يؤمنون بالغيب هكذا ذكر في البيضاوي في تفسير هذه الآية في اول سورة البقرة وقد سبق بيانه في لفظ العالم في فصل الميم من باب العين المهملة • و غيبت در اصطلاح متصوفه مقام كثرت را گويند ميرسيد حسيني در معني غيبت و حضور چه خوش گفته • شعر •

ور نگنجي با خود اندر كوى او • گم شو از خود تا بيابي بوى او
تا تو نزديك خودي زين حرف دور • غيبتي بايد اگر خواهى حضور

كذا في كشف اللغات •

الغيبة بالكسر اسم من الاغتياب بمعني بد گفتن كسى را بعد از وى ان كان صدقا و ان كان كذبا يسمى بهتانا كما في الصراح • وفي مجمع السلوك الغيبة هي ان تذكر اي ان تذكر اخاك بما يكرهه لو بلغه سواء ذكرت نقصانا في بدنه او في لبسه او في خلقه او في فعله او في قوله او في دينه او في دنياه او في ولده او في ثوبه او في داره او في دابته وفي تفسير الدرر سئل النبي صلى الله عليه وآله و سلم عن الغيبة فقال ان تذكر اخاك بما يكرهه فان كان فيه فقد اغتبته و ان لم يكن فيه فقد بهته ثم الغيبة لا تقتصر على القول بل تجري ايضا في الفعل كالحركة والاشارة والكناية لان عائشة رضي الله عنها اشارت بيدها الى امرأة انها قصيرة فقال عليه الصلوة والسلام اغتبتها والتصديق بالغيبة غيبة و المستمع لا يخرج من الاثم الا بان ينكر بلسانه فان خاف فبقلبه وان قدر على قطع الكلام بكلام آخر او على القيام فلم يفعل لزمه الاثم و ان قال بلسانه اسكت و هو يشتهي بقلبه فذلك نفاق و لا يخرج من الاثم ما لم يكرهه بقلبه و يرخص للمتظلم ان يذكر ظلم الظالم عند سلطانه ليدفع ظلمه فاما عند غير السلطان و غير من يعين على الدفع فلا كذا في شرح الطريقة و على اغتياب اهل قرية لم يكن غيبة حتى يسمي قوما بعينه كذا في الظهيرية سئل بعض المتكلمين عن الغيبة فقال انما يكون

غيبة اذا قصد به الاضرار و الشماتة و اما اذا ذكر ذلك ناصحا لا يكون غيبة والغيبة في حق الفاسق المعلن لا يكون غيبة قال النبي عليه الصلوة والسلام من القى جلباب الحياء عن وجهه فلا غيبة وعنه عليه الصلوة و السلام اذكر الفاجر بما فيه كي يحذر الناس واما اذا كان فاسقا مختفيا مستترا فلا تعلنوه ويكون غيبة و ان ذكر على وجه التعريف لا يكون غيبة كذا في المطالب ويكفي الندم والاستغفار في الغيبة وان بلغه فالطريق ان ياتي المغتاب عنه و يستحل و ان تعذر بموته او بغيبته البعيدة استغفر الله و لا اعتبار بتحليل الورثة كذا في الكاشف وفي الروضة الزندويسية وقال رحمه الله سألت ابا محمد رحمه الله تعالى فقلت له اذا تاب صاحب الغيبة قبل وصولها الى المغتاب عنه هل ينفعه توبته قال نعم يغفر الله تعالى فانه تاب قبل ان يصير الذنب ذنبا لانه انما يصير ذنبا اذا بلغت اليه فان بلغت اليه بعد توبته لا تبطل توبته بل يغفر الله تعالى لهما جميعا المغتاب بالتوبة و المغتاب عنه من الشفقة و سئل ابو القاسم رحمه الله تعالى عن رجل اغتاب رجلا ثم استغفر الله تعالى فقال لا يغفر له حتى يغفر له صاحبها قال ابو الليث رحمه الله تعالى ان بلغ الرجل الخبر ان هذا قد اغتابه فلابد له من ان يستحل منه و ان لم يكن بلغه الخبر فانه يستغفر الله تعالى و لا يخبره لانه لو اخبره اشتغل قلبه بذلك كذا في النوازل •

مغيب الاعتدال هو نقطة المغرب و يجيئ في فصل الطاء المهملة من باب النون •

فصل الثاء المثلثة

الغوث هو القطب وقيل غيره و يجيئ في لفظ القطب في فصل الباء الموحدة من باب القاف و في كشف اللغات غوث قطب را گويند در هنگاميكه پناه مى برند بحضرت وى و در غير اين محل او را غوث نميگويند • بيت • در چنان وقت غوث خوانندش • همه جاى غياث دانندش • و نيز آن دو تن را كه بيمين و يسار قطب باشند انتهى كلامه •

فصل الدال المهملة

المغمد بالميم نزد شعراء آنست كه شاعر اركان شعر چندانكه تواند بنهد كه هر ركني ازان اگر در طول بخواني شعرى باشد درست و اگر در عرض بخواني همچنان شعر مستقيم و اجزاء شعر بنوعى نهاده باشد كه هر جزوى با هر جزوى كه پيوند كني موزون بود وآنرا انواع است چه اگر از طول و عرض دو شعر حاصل گردد مغمد مثنى باشد و اگر سه شعر بود مغمد مثلث شود و على هذا القياس مربع و مخمس و مسدس و مسبع و مثمن و متسع و معشر و مثال مربع كه در لفظ مربع نوشته شده كافيست در استعلام امثلة ديگر كذا في مجمع الصنائع •

فصل الراء المهملة

الغرر بفتحتين اسم من التغرير بالراء و هو التعريض للهلاك و شرعا ما يوهم انه ليس بموجود كذا في جامع الرموز في بيان البيع الباطل والفاسد • و في البرجندي هو ما لا يعلم عاقبته • و في المغرب الغرر هو الخطر الذي لا يدرى ايكون ام لا كبيع السمك في الماء و الطير في الهواء •

الغرة بالضم هي دية الجنين وهي خمسمائة درهم حقيقية او حكمية كما اذا كانت فرسا او امة او عبدا قيمته تلك و انما سميت بها لانها اول مقادير الديات وغرة الشيء اوله ومنها غرة الشهر والغرة عند الشافعي

جامع الرموز في باب الغسل •

الوادي رود الودية الجمع كما في الصراح والوادي الايمن ان وادي است كه دران نداى حق بمهتر موسى على نبينا و عليه السلام رسيده بود يعني وادي مقدس و اين ندا از طرف دست راست موسى برامده بود • و در اصطلاح سالكان وادي ايمن عبارت از طريق تصفية دل است كذا في كشف اللغات •

الدية بالكسر محذوفة الواو كالعدة مصدر ودى القاتل المقتول اي اعطى وليه المال الذي هو بدل النفس ثم قيل لذلك المال دية وقد تطلق على بدل ما دون النفس من الاطراف وهو الارش وقد يطلق الارش على بدل النفس وحكومة العدل كذا في جامع الرموز وفي البرجندي الدية كما تطلق على المال الذي هو بدل النفس كذلك قد تطلق بحيث تشتمل المال الذي هو بدل ما دون النفس وقد يخص هذا باسم الارش ثم الدية عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله احد اشياء ثلثة الف دينار من الذهب وعشرة الاف دراهم من الفضة ومائة من الابل • والدية المغلظة الواجبة في القتل شبه العمد عنده خمس وعشرون من بنت مخاض وكذلك من بنت لبون وكذلك من حقة وكذلك من جذعة ومجموعها مائة ابل ويقال لها المعظمة ايضا لوجوبها من حيث السن دون العدد واما عند محمد رحمه الله فهي ثلثون جذعة وثلثون حقة واربعون ثنية كلها خلفات اي حوامل في بطونها اولاد وهو مروي عن عمر رضي الله تعالى عنه وعن علي رضي الله تعالى عنه انها ثلث وثلثون جذعة وثلث وثلثون حقة واربع وثلثون خلفة •

التورية بالراء المهملة هي الايهام اي استعمال لفظ له معنيان قريب وبعيد ويراد البعيد كما سبق •

التواري نزد صوفيه احاطه واستيلاى الهي را كويند كما في بعض الرسائل •

التوراة هي عند اهل الشرع كتاب انزل على موسى على نبينا وعليه السلام في تسعة الواح وامره ان يبلغ سبعة منها ويترك لوحين قال في الانسان الكامل اعلم ان التورية عند الصوفية عبارة عن تجليات الاسماء الصفاتية وذلك ظهور الحق سبحانه تعالى في المظاهر الخلقية فان الحق تعالى نصب الاسماء ادلة على صفاته وجعل الصفات دلائل على ذاته فهي مظاهره وظهوره على خلقه بواسطة الاسماء والصفات ولا سبيل الى غير ذلك لان الخلق فطروا على السذاجة فهو خال عن جميع المعاني الالهية لكنه كالثوب الابيض ينتقش فيه مايقابله فيسمي الحق بهذه الاسماء لتكون ادلة للخلق على صفاته فعرف الخلق بها صفات الحق ثم اهتدى اليه اهل الحق فكانوا لتلك الاسماء والصفات كالمرآة وظهرت الاسماء فيهم والصفات فشاهدوا انفسهم بما انتقش فيهم من الاسماء الذاتية والصفات الالهية فاذا ذكر الله كانوا هم المذكورين وبهذا الاسم فهذا المعنى تورية والتوراة في اللغة عدل الشيء على ابعد المفهومين فصورة الحق عند العامة الخيال الاعتقادي الحسي لهم غير ذلك والحق عند العارفين حقيقة ذواتهم فهو المراد به هذا لسان الاشارة في التوراة انتهى والتوضيح يطلب منه •

الموازاة بالزاء المعجمة عند الحكماء والمتكلمين هي الاتحاد في الوضع وتسمى بالمحاذاة ايضا كما سبق في باب الحاء المهملة • وتوازي النقاط كونها على سمت واحد لايكون بعضها ارفع وبعضها اخفض وبهذا المعنى قيل الخط المستقيم خط يقع النقط المفروضة فيه كلها متوازية وعلى هذا قيل الخط المستقيم خط تتحاذى النقط المفروضة عليه فان التوازي والتحاذي ههنا بمعنى واحد ومرجع هذا المعنى الى الاول اي الاتحاد في الوضع كما لا يخفى والتوازي قد يطلق في الخطوط المستقيمة ويعنى به كونها في سطح واحد بحيث لا تتلاقى وان اخرجت في الطرفين الى غير النهاية واعترض عليه بان اقليدس صرح بان الخطوط المتوازية لايلزم ان يكون جميعها في سطح واحد فالتقييد بالسطح الواحد مخل بجامعية التعريف ولا يخفى انه لو لم يقيد بذلك لزم ان يكون كل خط واقع في احد السطحين المتوازيين متوازيا لكل خط واقع في السطح الآخر اذ هما لايتلاقيان ولو اخرجا الى غير النهاية وفي السطوح المستوية ويراد به كونها على وضع لا تتلاقى وان اخرجت في الجهات الى غير النهاية اعلم ان الاخراج في الخطوط المستقيمة هو اخراجها على الاستقامة وفي السطوح المستوية هو اخراجها على الاستواء وذلك معلوم من اطلاقات اهل الهندسة فلايرد ما قيل ينبغي ان يقيد الاخراج بالاستقامة والاستواء وقد يطلق التوازي في الخطوط الغير المستقيمة والسطوح الغير المستوية ومعناه ان البعد بينهما واحد من جميع الجهات تختلف اصلا والبعد هو الخط الواصل بين الشيئين الذي لا اقصر منه فالبعد بين الخطين المستديرين والسطحين المستديرين هو الواقع بينهما من الخط المار بمركزهما والبعد بين السطحين المتوازيين المستويين او الخطين المستقيمين المتوازيين هو ما يكون عمودا عليهما والمراد من قولنا واحد من جميع الجهات الوحدة النوعية لا الشخصية ولو قيل من جميع الاجزاء لكان اظهر في المقصود وقال القاضي في الجغميني لو اكتفى في تفسير التوازي مطلقا على هذا المعنى لكفى لان الابعاد بين الخطوط المتوازية المستقيمة والسطوح المستوية المتوازية من جميع الجهات واحد اذ لو كان البعد في احدى الجهتين اقصر من البعد في الجهة الاخرى تلاقيا في تلك الجهة بعد الاخراج كما تقرر في الهندسة فلا يكونان متوازيين هكذا يستفاد من شروح الملخص والتذكرة ومما ذكره عبد العلي البرجندي في تصانيفه •

الموشى نزد بلغا آنكه حروف الفاظ بتمام منقوط باشند كذا في جامع الصنائع •

الوصية بالفتح وكسر الصاد وتشديد الياء لغة اسم من الايصاء كالوصاة بالفتح والقصر والوصاية بالفتح والكسر يقال اوصيت اي فوضت الى زيد لعمر بكذا فهو موص وذلك وصي ويقال له الموصى اليه والموصى له والموصى به ويقال له اي لذلك الفعل الوصية كما في النهاية وقد تجيء الوصية بمعنى الموصى به واما شرعا فعند المحدثين تطلق على نوع من انواع تحمل الحديث وهي ان يوصي الراوي عند موته او سفره لشخص معين بكتاب يرويه فجوزه محمد بن سيرين وعلله عياض والصحيح عدم الجواز

جامع الرموز في باب الفصل •

الوادي بالدال المهملة الجمع كما في الصراح والوادي الايمن ان وادي است كه درون ندای حق بمهتر موسى على نبينا و عليه السلام رسيده بود يعني وادي مقدس و ان ندا از طرف دست راست موسى برامده بود • و در اصطلاح سالكان وادي ايمن عبارت از طريق تصفيهٔ دل است كذا في كشف اللغات •

الدية بالكسر محذوفة الواو كالعدة مصدر ودى القاتل المقتول اي اعطى وليه المال الذي هو بدل النفس ثم قيل لذلك المال دية و قد تطلق على بدل ما دون النفس من الاطراف و هو الارش و قد يطلق الارش على بدل النفس وحكومة العدل كذا في جامع الرموز و في البرجندي الدية كما تطلق على المال الذي هو بدل النفس كذلك قد تطلق بحيث تشتمل المال الذي هو بدل ما دون النفس و قد يخص هذا باسم الارش ثم الدية عند ابي حنيفة و ابي يوسف رحمهما الله احد اشياء ثلثة الف دينار من الذهب و عشرة الاف دراهم من الفضة ومائة من الابل • و الدية المغلظة الواجبة في القتل شبه العمد عنده خمس و عشرون من بنت مخاض و كذلك من بنت لبون و كذلك من حقة و كذلك من جذعة و مجموعها مائة ابل و يقال لها المعظمة ايضا لوجوبها من حيث السن دون العدد و اما عند محمد رحمه الله فهي ثلثون جذعة و ثلثون حقة واربعون ثنية كلها خلفات اي حوامل في بطونها اولاد و هو مروي عن عمر رضي الله تعالى عنه وعن علي رضي الله تعالى عنه انها ثلث و ثلثون جذعة و ثلث و ثلثون حقة و اربع و ثلثون خلفة •

التورية بالراء المهملة هي الايهام اي استعمال لفظ له معنيان قريب و بعيد و يراد البعيد كما سبق •

التواري نزد صوفيه احاطه و استيلاى الهي را كويند كما في بعض الرسائل •

التورية هي عند اهل الشرع كتاب انزل على موسى على نبينا وعليه السلام في تسعة الواح و امره ان يبلغ سبعة منها و يترك لوحين قال في الانسان الكامل اعلم ان التورية عند الصوفية عبارة عن تجليات الاسماء الصفاتية و ذلك ظهور الحق سبحانه تعالى في المظاهر الخلقية فان الحق تعالى نصب الاسماء ادلة على صفاته و جعل الصفات دلائل على ذاته فهي مظاهره وظهوره على خلقه بواسطة الاسماء و الصفات ولا سبيل الى غير ذلك لان الخلق مفطورا على السذاجة فهو خال عن جميع المعاني الالهية لكنه كالثوب الابيض ينتقش فيه مايقابله فيسمى الحق بهذه الاسماء لتكون ادلة للخلق على صفاته فعرف الخلق بها صفات الحق ثم اهتدى اليه اهل الحق فكانوا لتلك الاسماء و الصفات كالمرآة و ظهرت الاسماء فيهم و الصفات فشاهدوا انفسهم بما انتقش فيهم من الاسماء الذاتية و الصفات الالهية فاذا ذكر الله كانوا هم المذكورين و بهذا الاسم فبهذا المعنى تورية و التوراة في اللغة حمل المعنى على ابعد المفهومين فصريح الحق عند العامة الخيال الاعتقادي ليس لهم غير ذلك والحق عند العارفين حقيقة ذواتهم فهم المراد به هذا لسان الاشارة في التوراة انتهى و التوضيح يطلب منه •

الموازاة بالزاء المعجمة عند الحكماء و المتكلمين هي الاتحاد في الوضع وتسمى بالمحاذاة ايضا كما سبق في باب الحاء المهملة • وتوازي النقاط كونها على سمت واحد لايكون بعضها ارفع وبعضها اخفض و بهذا المعنى قيل الخط المستقيم خط يقع النقط المفروضة فيه كلها متوازية و على هذا قيل الخط المستقيم خط تتحاذى النقط المفروضة عليه فان التوازي والتحاذي ههنا بمعنى واحد و مرجع هذا المعنى الى الاول اي الاتحاد في الوضع كما لا يخفى و التوازي قد يطلق في الخطوط المستقيمة و يعنى به كونها في سطح واحد بحيث لا تتلاقى و ان اخرجت في الطرفين الى غير النهاية و اعترض عليه بان اقليدس صرح بان الخطوط المتوازية لايلزم ان يكون جميعها في سطح واحد فالتقييد بالسطح الواحد مخل بجامعية التعريف و لا يخفى انه لولم يعتبر بذلك لزم ان يكون كل خط واقع في احد السطحين المتوازيين متوازيا لكل خط واقع في السطح الآخر اذ هما لايتلاقيان ولو اخرجا الى غير النهاية و في السطوح المستوية ويراد به كونها على وضع لا تتلاقى و ان اخرجت في الجهات الى غير النهاية اعلم ان الاخراج في الخطوط المستقيمة هو اخراجها على الاستقامة و في السطوح المستوية هو اخراجها على الاستواء و ذلك معلوم من اطلاقات اهل الهندسة فلايرد ما قيل ينبغي ان يقيد الاخراج بالاستقامة و الاستواء وقد يطلق التوازي في الخطوط الغير المستقيمة والسطوح الغير المستوية ومعناه ان البعد بينهما واحد من جميع الجهات لايختلف اصلا و البعد هو الخط الواصل بين الشيئين الذي لا اقصر منه فالبعد بين الخطين المستديرين والسطحين المستديرين هو الواقع بينهما من الخط المار بمركزهما و البعد بين السطحين المتوازيين المستويين او الخطين المستقيمين المتوازيين هو ما يكون عمودا عليهما و المراد من قولنا واحد من جميع الجهات الوحدة النوعية لا الشخصية ولو قيل من جميع الاجزاء لكان اظهر في المقصود وقال القاضي في الجغميني لو اكتفى في تفسير التوازي مطلقا على هذا المعنى لكفى لان ابعاد بين الخطوط المتوازية المستقيمة و السطوح المستوية المتوازية من جميع الجهات واحد اذ لو كان البعد في احدى الجهتين اقصر من البعد في الجهة الاخرى لتلاقيا في تلك الجهة بعد الاخراج كما تقرر في الهندسة فلا يكونان متوازيين هكذا يستفاد من شروح الملخص و التذكرة ومما ذكره عبد العلي البرجندي في تصانيفه •

الموشى نزد بلغا انكه حروف الفاظ بتمام منقوط باشند كذا في جامع الصنائع •

الوصية بالفتح و كسر الصاد وتشديد الياء لغة اسم من الايصاء كالوصاة بالفتح و القصر و الوصاية بالفتح و الكسر يقال اوصيت اي فوضت الى زيد لعمر بكذا فهو موص و ذلك وصي و يقال له الموصى اليه و الموصى له و الموصى به ويقال له اي لذلك الفعل الوصية كما في النهاية وقد يجيئ الوصية بمعنى الموصى به و اما شرعا فعند المحدثين تطلق على نوع من انواع تحمل الحديث وهي ان يوصي الراوي عند موته او سفره لشخص معين بكتاب يرويه فجوزه محمد بن سيرين و علله عياض و الصحيح عدم الجواز

فتح العلي المالك

١ في

الفتوى على مذهب الإمام مالك

رضي الله عنه

تأليف

سلالة سيد قريش

أبي عبد الله الشيخ محمد أحمد عليش

المتوفى سنة ١٢٩٩ هـ

وبهامشه :

- تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام

للقاضي برهان الدين إبراهيم بن علي بن أبي القاسم

ابن محمد بن فرحون المالكي المدني

المتوفى سنة ٧٩٩ هـ

الطبعة الأخيرة

١٣٧٨ هـ — ١٩٥٨ م

ملتزم الطبع والنشر

شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده بمصر

أنه على الاجتهاد فللامام ان يقتل المحارب وإن لم يقتل ولا اخذ مالا من احد . (فرع) قال الباجى ولا يخلو من احد الامرين إما
أن يكون طال أمره أو أخاف السبيل أو أخذ بحضرة خروجه فان كان طال أمره وأخاف السبيل ولم يقتل ولا أخذ مالا فقد قال
محمد هو مخير فى قتله أو صلبه أو قطعه من خلاف أو ضربه أو نفيه وذلك بقدر ذنبه وروى ابن القاسم عن مالك
هو مخير فى ذلك إذا أخذ بحضرة ذلك أو بعد طول زمان قال أشهب فى الذى أخذ بحضرة ذلك ولم يقتل ولم يأخذ المال هذا الذى قال فيه مالك لو أخذ فيه بأيسر ذلك قال عنه ابن القاسم أحب إلى أن يجلد وينفى ويحبس حيث نفى إليه قال أشهب فان رأى الامام أن يقتله أو يقطعه من خلاف فذلك له على الاجتهاد فيه قال الباجى فيقتضى هذا أنه على التخيير بشرط الاجتهاد. (فرع) وأما إن طال أمره وأخذ المال ولم يقتل فقد قال مالك وابن القاسم فى الموازية يقتل ولا يختار الامام فيه غير القتل وقال أشهب وهو مخير فى قتله أو صلبه أو قطعه من خلاف وروى عنه ابن وهب أن الامام مخير فى أى الخصال الأربع (تنبيه) قال محمد ولا يجلد بالسياط قبل القتل قال أشهب فى كتاب ابن سحنون ولا تقطع يده ولا رجله مع القتل (فرع) والصلب هو الربط على الجذوع وعند ابن القاسم انه يصلبه ثم يقتله بطعنة ورواه ابن حبيب عن مالك وقال أشهب يقتله ثم يصلبه والصلب مختص بالرجل دون المرأة المحاربة
(فرع) ولو حبسه الإمام ليصلبه فمات فى السجن فانه لا يصلبه ولو قتله أحد فى السجن أو قتله الإمام فليصلبه والفرق أنه إذا مات حتف أنفه فقد فاتت العقوبة فيه فلا معنى لصلبه لأنه إنما هو صفة من صفات القتل أو تشنيع للقتل بعد وقوعه فاذا فات القتل

ورثتها يطلبون ورثة الأخ بالحظ الذى لمورثتهم وغلته فاحتج ورثته بسكوتها وسكوت ورثتها بعدها الزمان الطويل فهل يقطع سكوتها حقها أم لا بينوا لنا ذلك . فأجاب الشيخ بأن قال اعلموا رحمكم الله تعالى بأن جماهير علمائنا اختلفت آراؤهم فى السكوت فروى عيسى عن ابن القاسم أنه لا حق للأخوات فى الغلة والسكوت دليل على الرضا وجعله مع الزمان الطويل الصريح بالهبة من الأخوات لأخوتهن وروى ابن حبيب فى الواضحة عن أصحاب مالك أنهن على حقهن فى الغلات وأن السكوت لا يدل على الاذن وقال عيسى بن دينار فى العتبية من رأيه ووجهه أن السكوت أصل مبهم محتمل والأصل الذى هو ثبوت الحق للأخوات فى الابتداء مجمع عليه فلا يسقط الحق المجمع عليه ابتداء بالأمر المحتمل آخرا وانتهاء قال أبو محمد رحمه الله تعالى والقولان مبنيان على القول بدليل الخطاب فى الصفات وقد روى ابن عباس أن الرسول عليه الصلاة والسلام قال سكوت البكر إذن ورضاها بعقد النكاح عليها فان قصرنا الحديث على البكر قلنا بدليل الخطاب من أن غير البكر بخلافها فى السكوت وأن السكوت مقصور على البكر فالسكوت لمعنى لا يوجد فى غيرها وهو الحياء الموجب لسكوتها لئلا ينسب اليها رغبة النكاح وإرادة الرجل وسقط الدليل ورجعنا إلى الأصل المجمع عليه وهو ثبوت الحق وهذا المعنى الذى ذهب إليه الجماعة فى رواية ابن حبيب عن مالك فى الواضحة أن السكوت ليس باذن وأما ابن القاسم فلم ينظر لدليل الخطاب وجعل الحديث أصلا فكل من سكت عن حق كان سكوته كالإذن المصرح انتهى نصه . يعنى أبا عمران زاد الوانشريسى وفى المسئلة قول ثالث لبعض المتأخرين وهو إن كان بين الاخوة من الألفة والمحبة والوقار والحياء فالأخوات أو وارثهن باقون على حقوقهن وإن طالت الحيازة وإن عرف منهم غير ذلك بطل حقهن وكل ماقلناه إنما هو فى غلة فقط وأما حقهن فى الأصل فلا يسقط بسكوتهن ولو بعد مائة سنة إلا أن يدعى الحائز للملك أنه اشتراه أو ورثه من القائمة أو من ورثتها فحينئذ يكون القول قوله وفى الهبة والصدقة خلاف فهذه وفقكم الله تعالى أقوال كلها مذهبية فمن حكم بقول منها فهو على صواب ينفذ حكمه ويمضى وكنا نسمع من الأشياخ أنه لا ينبغى أن يختلف فى نساء البوادى لأنهن إذا طلبن حقوقهن يهجرهن أولياؤهن فلا تجد أن تبيت زائرة أو شاكية ضررا لحقها من زوجها فلا يقطع سكوتها حقها إذا كان هكذا ووقع للقاضى أبى سالم اليزناسى قاضى الجماعة بفاس جواب بالغلة لبنت العم بعد الخمسين سنة ومثله للشيخ سيدى قاسم العقبانى وكنى بهما حجة انتهى بلفظه قلت قوله لا ينبغى أن يختلف فى نساء البوادى لا مفهوم لنساء البوادى وإنما المدار على عدم التوريث كما يعطيه التعليل بقوله لأنهن إذا طلبن حقوقهن الخ فكلما وجد ذلك التعليل فى بادية أو حاضرة لم ينقطع الحق بالسكوت . وقد نقل سيدى عبد القادر الفاسى فى نوازله جواب أبى عمران المتقدم مختصرا وأتبعه بكلام الوانشريسى ثم قال بعده مانصه وبمثل هذا أفتى أبو زكريا يحيى السراج وقال تسليم الأخوات والبنات والعمات فى ميراثهن لا يلزمهن ولهن رد ذلك ولورثتهن بعد موتهن كن متجالات أو صغيرات لهن أولاد أم لا ومثله للامام النووى وقال شيخنا أبو عبد الله محمد العربى الفاسى رحمه الله تعالى الذى استمرت به الفتوى فى مثل هذه النازلة المذكورة أن للمرأة الرجوع فى ذلك متى شاءت
ولورثتها

بالموت سقطت صفته وتوابعه وأما إذا قتل فى السجن فقد وجب القتل فتعقبه توابعه (فرع) واختلف هل يبقى على الجذوع
حتى تفنى الخشبة وتأكله الكلاب أو تمكن أولياؤه أو غيرهم من إنزاله وغسله ودفنه والأول رواية ابن حبيب عن ابن الماجشون
والثانى رواية ابن سحنون عن أبيه (مسألة) والنفى مختص بالأحرار الذكور ولا نفى على العبيد قاله
ابن القاسم وأشهب (مسألة) فإذا أخذ المحارب قبل أن يتوب فقد قال مالك لا عفو فيه لامام ولا لولى قتيل ولا لرب متاع وهو حد لله لا شفاعة فيه فلو أسلم القاضى المحارب إلى أولياء المقتول فعفوا عنه فقال ابن القاسم وسحنون هو حكم قد نفذ لا ينقض للاختلاف فيه وقال أشهب ينقض ويقتل ولا خلاف أنه لا عفو فيه قال ابن الماجشون قال الشيخ فى نوادره يريد أشهب أن الشاذ لا يعد خلافا (مسألة) إذا قتل واحد من اللصوص قتيلا قال ابن القاسم فقد استوجب جميعهم القتل ولو كانوا مائة ألف وذكر القاضى أبو محمد هذه المسألة فقال إذا قتل أحدهم وكان سائرهم ردءا له وأعوانا لم يباشروا القتل فان جميعهم يقتلون قال ابن القاسم ولو تابوا كلهم فان للولى قتلهم أجمعين وله قتل ماشاءوا والعفو عما شاءوا على دية أو غير دية وقال أشهب إن تابوا قبل القدرة عليهم سقط عنهم حد الحرابة ولا يقتل منهم إلا من ولى القتل أو أعان عليه ولا يقتل الآخرون ويضرب كل منهم مائة ويسجن عاما (مسألة ولا يراعى) بالقتل بالحرابة تكافؤ الدماء فيقتل المسلم بالذمى والحر بالعبد لأنه ليس بقتل قصاص وإنما هو حق لله تعالى (مسألة) وإذا أخذ المحاربون مالا فقدر على أحدهم قبل التوبة فانه يلزمه غرم جميع ذلك أخذ من ذلك حصة أو لم يأخذ ولو تاب أحدهم وقد اقتسموا المال فان هذا التائب يغرم

ولورثتها بعدها كذلك إذ من مات عن حق فلوارثه وقد نص على ذلك الباجى وغيره وفى جواب لأبى سالم ابراهيم الكرلاتى رحمه الله تعالى الذى تقدمت عندنا به الفتوى بالحضرة الفاسية أمنها الله تعالى ممن أدركنا من شيوخنا مفتى المغرب فى حينه سيدى يحيى وشيخنا قاضى الجماعة وفى حياة سيدى عبد الواحد الحميدى من بعدهما أن تسليم نساء البوادى لأخواتهن وهبتهن وتمتيعهن كل ذلك باطل لهن الرجوع فى ذلك فى حياتهن ولورثتهن بعد مماتهن هكذا شاهدنا فتواهما بخطهما غير مامرة وسمعناه منهما فى المجالس مشافهة كذلك غير مامرة والمسألة معروفة لأبى الحسن الصغير إلا إن كان ذلك فى بلد جرت عادتهم بتوريث الأخوات فيها فيتنزل ذلك منزلة الحاضرة يلزمهن ذلك اه قلت قوله إلا إن كان ذلك فى بلد الخ فيه ما يؤيد ما قدمنا من أن المدار على وجود العلة التى هى عدم توريث النساء وعدمها ولا ينظر لحاضرة ولا بادية والله أعلم . وقال أبو زكريا يحيى المازونى فى درره المكنونة سئل سيدى أبو الحسن الصغير عن أخت باع أخوها نصيبه ونصيبها وسكتت مدة طويلة هل لها قيام فى استرجاع نصيبها أم لا وهل لها مطالبة بما اغتل منه وهل ترجع على أخيها بما اغتله من نصيبها قبل بيعه فأجاب : أفتى ابن رشد فى مسألة أخت كان أخوها يغتل نصيبها فقامت عليه أنها تأخذ الغلة وقد كان بعض المدرسين بجهة ورغة يفتى بأن لا غلة لها حتى سئل الفقيه راشد عن ذلك فأفتى بالغلة وسئل عن ذلك أبو محمد صالح فأفتى بالغلة وذلك أن عادة نساء البادية لا يطلبن ميراثهن من قرابتهن ولا يطلبن الغلة خوفا من قطع رحمهن فانهن إن طلبنه قطعهن أهلهن وجفوهن فيصرن بذلك كالمقهورات فلهن الغلة متى قمن ولا فرق بين هذه المسألة وبين المسألة التى أجاز الوصية(1) وهو فى عيال الموصى وقال بعد الموت خفت أن يمنعنى رفده فلا تلزمه الاجازة وأما إذا بيع النصيب وعلمت به فالشأن أنهن يقمن على المشترى ولا يسكتن عليه فبعد سكوتهن رضا إن لم يمنعهن مانع قيل له على هذا فلهن الغلة قال لهن الغلة مثل البادية ولا فرق إذن والله أعلم . وفتوى ابن رشد التى أشار إليها هى والله أعلم المنقولة فى نوازل الاستحقاق من المعيار ولفظه وسئل ابن رشد عمن توفى وترك زوجة وابنا كبيرا وابنة صغيرة فانفرد بما ترك أبوه من الربع بغلته نحو [illegible] وعشرين عاما ثم توفى فقامت أخته تطالب ميراثها من الربع وما أغله أخوها فى المدة وزعمت أنها شريكته فى الجميع فهل يحكم لها بنصيبها منه أم لا لأنها كانت حاضرة تنظر إلى اغتلاله الربع ولا تطلبه بشىء . فأجاب : لا يبطل حقها سكوتها ولو طالت المدة إلى وفاة أخيها وطابت نفسه بحصتها من الغلة زاد الوانشريسى قيل لما تقرر فى العادة أنها لا تطالب أخاها وأنها غير تاركة لحقها فلهذا لا يبطل حقها مضى المدة التى تكون فيها حيازة الأقارب انتهى . ثم قال السجلماسى فى شرح العمليات الفاسية :
(تنبيهات : الأول) من وهب هبة ثم رجع واعتذر بأنه إنما فعل حياء فظاهر ما قدمنا أولا عن نوازل المازونى ان ذلك عذر فى الرجوع وكذا ظاهر ما أجاب به ابن لب فى مسألة أخرى [illegible]

(1) قوله وبين المسألة التى أجاز الوصية الخ : هكذا فى الأصل ولعل الصواب وبين مسألة الذى أجاز الوصية فتأمل اه

جميع المال لان الذى اخد المال إنما قوى بهم وقال محمد بن عبد الحكم لا ارى على كل واحد منهم إلا ما اخذ قال الباجى رحمه الله تعالى هذا لم أشذوب فى المال وفرق بينه وبين القتل وسوى بينهما ابن القاسم فى أن كل واحد منهم يؤخذ بجميع ماجنى أصحابه

(فصل) وفى أحكام ابن سهل فيمن تعدى على دار فكسر بابها وضرب صاحب الدار وانتهب مافيها ورفعت فى ذلك فتوى رفعت إلى الفقهاء صورتها أنه شهد عند القاضى شهود أنهم قالوا الرجل نبئنا ماسمعنا عن ولدياك من مسيرهم بفلان وفلان إلى دار فلان فكسروا الباب وهجموا على العيال وانتهبوا مافى الدار وضربوا صاحب الدار حتى أشفى على الموت فقال ولد الرجل نعم فعلنا ذلك وشهد الشهود أنهم يعرفون الفعلة بأعيانهم وأسمائهم من أهل الفساد وشرب الخمر والعيافة فأجاب الفقهاء أنه يجب الأدب البالغ والحبس الطويل على الفعلة المشهود عليهم إن لم يكن عندهم مدفع وإن ذكروا مدفعا حبسوا وكشفوا عن مدفعهم وهم فى الحبس فان مثل هذا شنيع يكون فى مجمع وحاضرة فيستحقون الأدب البالغ ومن شهد عليه بشرب الخمر منهم فعليه الحدوز ادة فى الأدب لعظم ما انتهكوا قاله عبيد الله وابن وليد وابن لبابة وسعد بن معاذ قال القاضى أبو الأصبغ ... سكتوا فى جوابهم عن الحكم على المشهود عليهم بغرم ما انتهبوا من الدار وهو مما يجب بيانه وقال ابن حبيب فى كتاب الأحكام سألت مطرفا وابن الماجشون عن القوم يغيرون على منزل الرجل فيعدون عليه والناس ينظرون إليه فينتهبونه ويذهبون بما كان فيه من مال أو ثياب أو طعام أو ما أشبه ذلك غير أن الشهود لا يشهدون على معاينة ما يذهبون به إلا أنهم يشهدون على غارتهم

ابنتهما كذا وكذا فلها مات الأب وطولبت الأم بنصفها ادعت أن الأشهاد عليها إنما كان حياء وخجلا من الناس ونصه الحكم فى ذلك أن يؤدى الشهود شهادتهم على ما فهموا من حال الأم من خجلها وعدم طيب نفسها وتخاف على أنها لم تقصد عمارة ذمتها ولا تعلق شىء من النحلة بها اه انتهى الغرض منه نقله ابن هلال وصاحب المعيار فى نوازل النكاح والذى فى نوازل الوصايا وأحكام المحاجير عن القاضى اليزناسى أنه ليس بعذر وذلك أنه قال فى مسألة محجور وقع منه إبراء بعد موت وصيه ثم ادعى الاكراه مانصه فان أراد السائل بلفظ الاكراه ما كان يمنعنى الحياء فلا عذر له فى ذلك اه. وكذا فى الدرر عن سيدى سعيد العقبانى فيمن سلمت لأخيها فى ميراثها ثم أنكرت وادعت أن سكوتها عليه مدة طويلة وهو يتصرف كان حياء وثبت التسليم منها بالسماع الفاشى قال سيدى سعيد المذكور وقولها إنما سكتت حياء من أخيها لا ينفعها اه اللهم إلا أن يقال إن هاتين النازلتين إنما فيهما دعوى الحياء بلا دليل فلذلك ألغيت بخلاف ما قبلها ففيه ما يصدق دعوى الاكراه بسبب الحياء فلا خلاف إذن نعم وجدت الخلاف مصرحا به فى تقييد كنت قيدته ولا أستحضر الآن أصله الذى قيدته منه ونصه الذى فى ثمانية أبى زيد إذا أدخل الرجل على زوجته جماعة من الناس لتضع عنه صداقها فأدركها الحياء والحشمة فوهبت له صداقها فلها الرجوع. وفى أسئلة القابسى لا ترجع ولا عذر لها فى الحياء والحشمة انتهى. الثانى لم أر أن الأخت إذا قامت لرد ما وهبت لأخيها أتحلف أو لا تحلف وظاهر النصوص السابقة أنه لا يمين عليها إذا علم أن النساء لا يقدرن على طلب حقوقهن عادة ولعل هذا هو المعنى فى سقوط اليمين ويدل لذلك مانقله سيدى عبد القادر الفاسى فى نوازله عن الونشريسى أن هبة نساء البوادى باطلة مردودة لما غلب وفشا أنهن مقهورات ومغلوبات قال انظر كيف علل ذلك بالفشو والعلم وكأن ذلك قام مقام البينة الشاهدة على الدعوى اه قلت إذا كان الحكم سقوط اليمين عنها فالبينة التى قام الفشو مقامها هى البينة القاطعة إذ لو قام مقام البينة السامعة لوجهت عليها اليمين ومالم يكن فى نازلة ابن لب السابقة ما فى مسألة هبة نساء البوادى من الفشو أفتى بيمين الزوجة مع قيام البينة الشاهدة بما فهموا من حال المرأة والله أعلم. ثم هذا الذى توقفنا فيه فى حق نساء البوادى من توجه اليمين وسقوطها إنما هو فيمن صدر منها الهبة ثم ادعت موجب عدم لزومها أو ادعى عنها الهبة وأنكرت مع تحقق الدعوى وأما إن لم يكن إلا مجرد السكوت عن قريبها وتركه يستغل وحين قامت عليه بنصيبها من الغلة اتهمها بأن تكون وهبت فلا يمين عليها ولذا قال الونشريسى فى مسألة استبداد بعض الورثة باستغلال الأصول المختلفة فى حضور الوارث الآخر وسكوته وهى المسألة السادسة عشر من مسائل أبى العباس الخالدى ما حاصله أن سكوت الوارث لا يسقط حقه وأقصى ما عليه اليمين وأن سكوته لم يكن هبة قال وهذا إن قطع عليه بدعوى الهبة لأن المشهور توجه اليمين فى دعوى المعروف وأما إن اتهمه فقط فلا تتوجه عليه اليمين اتفاقا لأنها دعوى تهمة فى تبرع قاله غو احد. الثالث تقدم فى جواب الشيخ أبى الحسن الصغير أنه إذا بيع نصيب المرأة وعلمت به وسكتت عد سكوتها رضا إن لم تمنعها مانع قلت ومن الموانع التى لا يسقط معها الحق والله أعلم أن تكون وهبت نصيبها لقريبها على الوجه الذى لا تلزمها الهبة فيه ثم تراه يبيع وتجهل أن هبتها

لازمه

وانتهابهم فقال لى مطرف أرى أن يحلف المغار عليه على ما ادعى مما يشبه ان يكون له وان مثله تملكه مما لا يستنكر ويصدق فيه وقال ابن الماجشون لا أرى أن يعطى بقوله ويمينه وإن ادعى مايشبه حتى يقيم بينة بدعواه فسألت عن ذلك أصبغ بن الفرج فأخبرنى عن ابن القاسم بمثل قول ابن الماجشون واحتج بقول مالك فى منتهب الصرة بحضرة شهود ثم اختلفا فى عدة ما كان فيها ولا يعرفه الشهود قال مالك القول قول المنتهب مع يمينه. قال ابن حبيب وقول مطرف فى ذلك أحب إلى وبه أقول وقاله ابن كنانة والظالم أحق أن يحمل عليه. (مسألة) قال ابن حبيب قلت لمطرف فان أخذ أحد من هؤلاء المغيرين أيضمن ما أغاروا عليه إذا شهدت بينة أو حلف المغار عليه فيما يشبه قال نعم يضمن ذلك من أخذ منهم لأن بعضهم قوى ببعض. قال ابن حبيب قال مطرف، وكذلك اللصوص المحاربون القاطعون الطرق من أخذ منهم ضمن جميع ما أخذوا ولو أخذوا جميعا أو أخذ السارق أو المغيرون جميعا وهم أغنياء أخذ من كل واحد منهم ما ينوبه وقال ابن الماجشون وأصبغ فى ضمان ذلك مثل قول مطرف قال ابن حبيب وحد هؤلاء المغيرين فى العقوبة كحد المحاربين إذا شهروا السلاح عليه وفعلوه مكابرة على وجه الحرابة

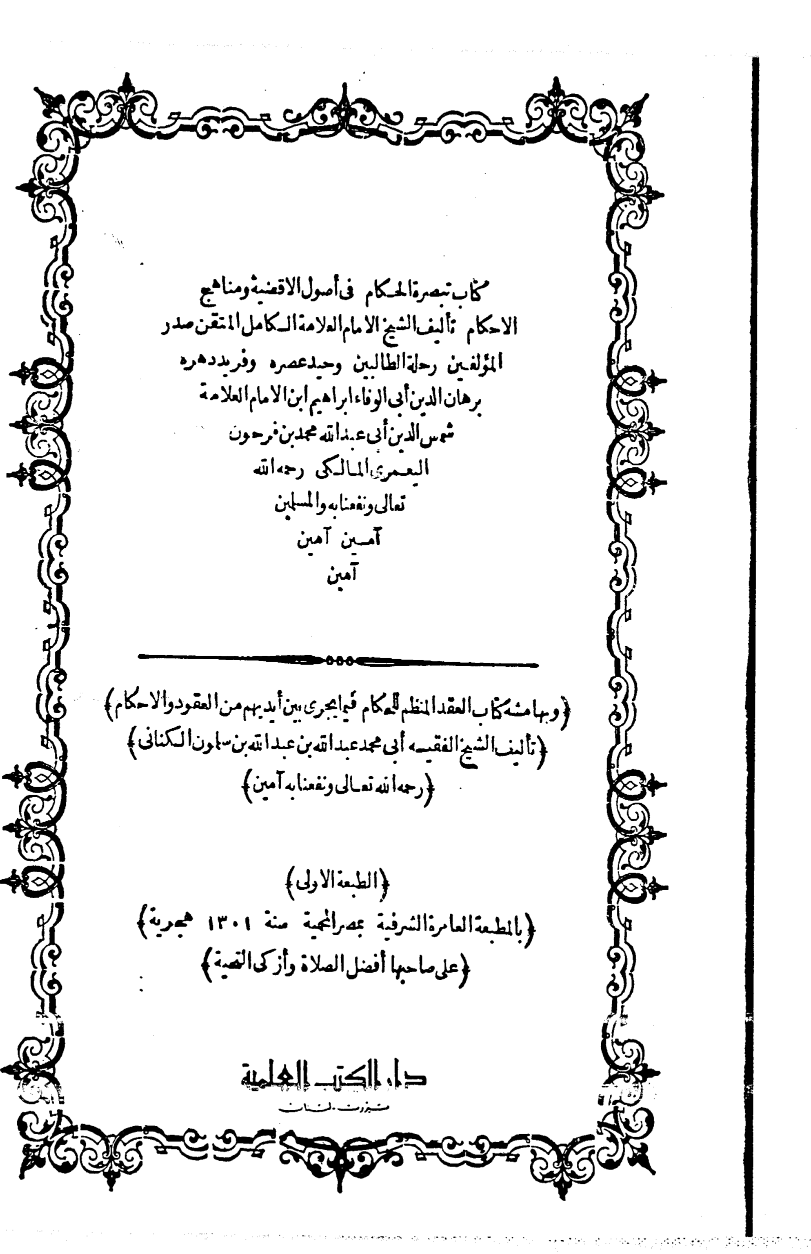
(فرع) قال ابن حبيب فى والى المدينة يبعث على بعض أهله فيغير عليهم وينتهب أموالهم ظلما مثل ما تقدم فى المغيرين هكذا ... جميعهم يعنى أصبغ ومطرفا وابن الماجشون (مسألة) قال أبو الوليد الباجى رحمه الله وإذا أقيم على المحارب حد الحرابة ... قطع أو نفى لم يتبع من الأموال بشىء مما جناه فى حال عدمه وكذلك إن أيسر بعد ذلك وإذا تاب قبل أن يقدر عليه

لازمة وأن لها القيام على المشترى فتسكت لذلك ويدل لما ذكرناه أن سيدى أبا الحسن الصغير سئل عمن تصدقت وهى بكر مهملة على أخواتها بإرثها فتزوجت ثم قامت بعد طول فأجاب القول لقائمة أن سكوتها المدة المذكورة إنما كان لأنها لم تعلم أن هبة البكر المهملة غير لازمة لها إلى يوم قيام أو إلى ماتعد فيه من الزمان من وقت علمها بالحكم إلى وقت قيامها مجيزة فيها مع يمينها وقطع الحق لأن مدعية الجهل فيه مما تجهله غالبا ولا يعرفه إلا أهل الفقه وقاعدتهم أن مدعى الجهل بما يجهله أبناء جنسه غالبا فالقول قوله فى جهله . الرابع يؤخذ من عدم لزوم هبة المرأة لقريبها أن الانتفاع بما وهبته واستغلاله قبل قيامها حرام لا يحل وسكوتها حياء لا يسوغ له ذلك ولا ينجيه فيما بينه وبين الله تعالى ولذا قال ابن لب وقد قال الفقهاء فى الصدقة إذا طلبت من المتصدق وفهم من حاله أنه أعطاها حياء وخجلا لا عن طيب النفس فإنها لا تحل للمتصدق عليه انتهى ملخصا من شرح السلجماسى على العمليات :

(ماقولكم) فى رجل تبرع لأولاد ابنه بجزء من داره ولم تزل تحت يده ورجع فى تبرعه والحالة هذه فهل له الرجوع أو لا أفيدوا الجواب .

فأجبت بما نصه : الحمد لله والصلاة والسلام على سيدنا محمد رسول الله ، ليس للجد الرجوع فيما تبرع به لأولاد ابنه ولو استمر تحت يده سواء قصد به ثواب الآخرة أو وجه الأولاد وإن ضع عليه قبل الموانع جبر على تحويزها لهم لأن الهبة والصدقة يملكهما الموهوب له والمتصدق عليه بمجرد القول واعتصار الهبة إنما هو للأب دنية والأم بشروط وكذا الرجوع فى الصدقة بالقيمة وهذا إن لم يشترط الجد الرجوع فيها والإ عمل بشرطه قال فى المجموع وحيزت الهبة جبرا للزومها بالقول ثم قال وللأب نزع الهبة ولا يشترط لفظ الاعتصار على التحقيق حاز الولد أو لا ذكرا أو أنثى غنيا أو فقيرا صغيرا أو كبيرا كالأم من ذى الأب ولو فقيرا أو مجنونا إلا أن يطرأ يتمه على المذهب ولا ينزع ما أريد به وجه الله تعالى ومنه صلة الرحم ولو بلفظ الهبة إلا بشرط وإن من أجنبى وفات النزع بغير النقل وحوالة السوق كنسيان صنعة لها بال وبوطء الثيب ويكفى فى البكر مجرد الافتضاض وبالمداملة وبمرض واهب أو الموهوب إلا أن يزول أو يهب فيه وأما التعامل فيمنع ولو زال وكره ملك الصدقة بغير إرث قال فى التوضيح ظاهر المذهب ولو تداولتها الأملاك وسبق الترخيص فى العرية وكذا العمرى وما تتسامح فيه النفوس من شرب المحبس من مائه ولا ينتفع بغلتها ولو أذن المعطى بالفتح ولو رشيدا على أظهر القولين فان كان محجورا لغيره حرم وجاز إنفاق على أب افتقر من صدقته وتقويم رقبة تصدق بها على كصغير أرفع القيم للضرورة لكون نفس الأب علقت بالجارية وخدمة العبد انتهى باختصار قال العدوى ومثل الأب الأم فى الانفاق والتقويم والله سبحانه وتعالى أعلم .

(ماقولكم) فى رجل وهب لولد ولده يتيما نصف قيراط فى طاحون واستمر الولد فى حضانة الجد حتى مات فبقى الولد مهملا فى كفالة الأجانب حتى رشد وعلم بالهبة فقام سريعا يريد أخذها فوجدها فى حيازة رجل مدع اشتراءها ممن اشتراها من الجد فهل لا تبطل الهبة بالبيع ... الذى ... اليه قهرا عنه أفيدوا الجواب



كتاب تبصرة الحكام في أصول الاقضية ومناهج الاحكام

تأليف الشيخ الامام العلامة الكامل المتقن صدر
المؤلفين رحلة الطالبين وحيد عصره وفريد دهره
برهان الدين أبي الوفاء ابراهيم ابن الامام العلامة
شمس الدين أبي عبد الله محمد بن فرحون
اليعمري المالكي رحمه الله
تعالى ونفعنا به والمسلمين
آمين آمين
آمين

(وبهامشه كتاب العقد المنظم للحكام فيما يجري بين أيديهم من العقود والاحكام)
(تأليف الشيخ الفقيه أبي محمد عبد الله بن عبد الله بن سلمون الكناني)
(رحمه الله تعالى ونفعنا به آمين)

(الطبعة الاولى)
(بالمطبعة العامرة الشرفية بمصر المحمية سنة ١٣٠١ هجرية)
(على صاحبها أفضل الصلاة وأزكى التحية)

دار الكتب العلمية
بيروت - لبنان

فأجبت بما نصه : الحمد لله والصلاة والسلام على سيدنا محمد رسول الله ، يبقى على التأجيل إن كان مؤجلا بغير الفراق ولم يحل أجله فان كان مؤجلا بالفراق على مذهب من يراه فقد حل به والله سبحانه وتعالى أعلم وصلى الله على سيدنا محمد وآله وسلم .

(ماقولكم) فيمن تشاجر مع زوجته فضربها فذهبت إلى بيت أبيها وطلبت الطلاق فذهب أبوها لزوجها مع جماعة وطلب منه طلاقها فقال إن طلقتها لايلزمنى صداقها وطلقها فطالبته المرأة بصداقها فهل يلزمه أو يلزم أباها أو يضيع عليها أفيدوا الجواب :

فأجبت بما نصه : الحمد لله والصلاة والسلام على سيدنا محمد رسول الله ، يلزم الزوج صداقها إن كان ضربها لايوافق الشرع وإن كان موافقا له بأن كان غير مبرح بسبب النشوز فان حصل من المرأة إبراء قبل الطلاق وهي رشيدة ضاع عليها أو من أبيها وهي محجورة له فكذلك وإن كانت غير محجورة له لزم الأب وإن لم يحصل إبراء من أحدهما قبله فان علق الزوج الطلاق على الإبراء لم يلزمه طلاق حتى تحصل البراءة من الرشيدة أو ولى المحجورة وإن نجز الطلاق لزمه الصداق ولا يفيده قوله إن كنت أطلقها لايلزمني صداقها والله سبحانه وتعالى أعلم وصلى الله على سيدنا محمد وآله وسلم .

(ماقولكم) في رجل غضبت امرأته وخرجت عن طاعته إلى بلد أخرى مدة فخطب امرأة أخرى فسئل هل طلقت زوجتك فتزوجك فقال طلقتها غير قاصد إنشاء الطلاق بهذه الصيغة بل الإخبار بالكذب ليرغبوا في تزويجه ولم يقع منه طلاق فهل لايلزمه طلاق بهذه الصيغة أفيدوا الجواب .

فأجبت بما نصه : الحمد لله والصلاة والسلام على سيدنا محمد رسول الله ، نعم لايلزمه طلاق بها في الفتوى قال العدوى ومن قال لامرأته كنت طلقتك ولم يكن قد فعل فلا شيء عليه في الفتوى وقيل يلزمه اه .

(ماقولكم) فيمن ارتد بعد طلاق زوجته ثلاثا ثم تاب فهل يسقط الطلاق وتحل له بدون محلل أولا

فأجبت بما نصه : الردة لاتسقط الطلاق إذا كانت من أحد الزوجين فلابد من أن تنكح زوجا غيره بشروطه ولا تحل له بغير ذلك قال في المجموع لاتسقط طلاقا إلا إن بتها وبرتدا ثم رجعا فتحل بلا زوج اه :

(ماقولكم) فيمن طلق زوجته ثلاثا ثم ارتدا قاصدين إسقاط الطلاق ثم تابا وجددا عقدا فهل يفرق بينهما ولو طال وولدت أولادا وهل يحدان :

فأجبت بما نصه : نعم يفرق بينهما ولو طال وولدت أولادا لتقييد حلها بلا زوج إن ارتدا بعد بتها بعدم قصد ذلك. الشبرخيتي فان ارتدا معا ثم رجع للإسلام حتى له قاله ابن عبد الحكم أبو عمران وهو مذهب ابن القاسم وهو الأشهر وهذا إن لم يقصد بالردة التحليل وأما لو قصداها بذلك فلا تحل اه ويرجمان إن أقرا بالوطء ولا يعذران بالجهل وفي المجموع وشرحه أو وطىء زوجة مبتوتة فيحد باتها بوطئها قبل زوج عالما بالتحريم وإن بتها في مرة هذا هو الراجح وظاهر المدونة اه.

(ماقولكم) في مالكي قال لزوجته إن دخلت دار أخي فأنت طالق ثلاثا ثم خالعها ودخلت ثم عقد عليها وما زالت تدخل فهل يسوغ له ذلك .

حاكم مضى فعله (فرع) إذا وجب على العاقلة حمل نصف الدية أو ثلاثة أرباعها فروى عن مالك أن تقسيطها على العاقلة موكول إلى اجتهاد الإمام وروى أنها تقسط في سنتين وكذلك مقدار ما يقسط على كل رجل من العاقلة موكول إلى اجتهاد الإمام لأنه ليس لما يؤخذ منهم حد لأنه لم يرد في ذلك تحديد وإنما هو مواساة فينظر الإمام في ذلك وقد كان يحمل على الناس في عطياتهم من كل مائة درهم درهم ونصف وقال ابن القاسم من كل مائة درهم (فرع) قال ابن القاسم كان مالك رحمه الله لايوقت في الحيازة لاعشر سنين ولا غيرها وكان يرى ذلك على قدر ما ينزل به الأمر يرى فيه الإمام رأيه وذهب ابن الماجشون إلى ذلك فإن ذلك قد يكون بعضه أقوى من بعض وذهب ابن القاسم إلى العشر وما قاربها وعليه العمل .

(الباب الخامس والخمسون في القضاء بالأشبه من قول الخصمين)

والأصل في ذلك القول بالاستحسان وفي المتيطية في باب الرهن والاستحسان في العلم أغلب من القياس وقد قال مالك رحمه الله تسعة أعشار العلم الاستحسان ونبدأ بالكلام على الاستحسان ثم نتبع ذلك بذكر المسائل وفي كتاب الجامع لأصول الفقه لأبي عبد الله محمد بن أحمد بن خويز منداد البصري قال قول مالك رحمه الله على القول بالاستحسان وبنى عليه أبوابا ومسائل من مذهبه وأنكره بعضهم وش

فأجبت

فأجبت بما نصه : الحمد لله والصلاة والسلام على سيدنا محمد رسول الله يسوغ له ذلك إن قلد الإمام الشافعي رضى الله تعالى عنه ونفعنا به إذ الخلع يرفع التعليق عنده كما في المجموع وحاشية العلامة الدسوقي وإلا فلا والله سبحانه وتعالى أعلم وصلى الله على سيدنا محمد وآله وسلم .

(ماقولكم) فيمن شهد عليه عدل بطلاق زوجته وهو منكر له فهل يعمل بشهادته أو لابد من آخر :

فأجبت بما نصه : الحمد لله والصلاة والسلام على سيدنا محمد رسول الله لايعمل بشهادته وحده فلابد من شهادة عدل آخر معه فإن لم يوجد حلف الزوج اليمين الشرعية أنه ما طلق وردت شهادة العدل وأقر على زوجته وإن نكل عنها ثبت عليه الطلاق بالشاهد والنكول والله سبحانه وتعالى أعلم وصلى الله على سيدنا محمد وآله وسلم .

(ماقولكم) فيمن تشاجر مع زوجته فذهبت لبيت أخيها فطلبها فحلف أخوها بطلاق زوجته لاتدخل أخته منزل زوجها مادامت على عصمته وامتنع زوجها من طلاقها فما الحكم .

فأجبت بما نصه : الحمد لله والصلاة والسلام على سيدنا محمد رسول الله إن ثبتت إساءة الزوج لزوجته بشتم أو ضرب بلا موجب شرعي وطلبت الزوجة الطلاق قضى على الزوج بطلاقها فإن امتنع طلقها الحاكم أو أمرها به وحكم به وإلا تثبت الإساءة أو لم تطلب الزوجة الطلاق فلا يقضى على الزوج به ويقضى على الزوجة بالرجوع لبيته ويحنث الأخ بطلاق زوجته والله سبحانه وتعالى أعلم وصلى الله على سيدنا محمد وآله وسلم .

(ماقولكم) فيمن زوج بنته صغيرة ودخل بها الزوج فهربت لعدم إطاقة الوطء فأسقط عن الزوج مؤخر الصداق وطلقها ثم مات الأب فهل تأخذ من تركته ما أسقطه أو كيف الحال .

فأجبت بما نصه : الحمد لله والصلاة والسلام على سيدنا محمد رسول الله إن ثبت أنها كانت غير مطيقة للوطء وقت مخالعة أبيها عنها لم يسقط عن زوجها باقي صداقها فترجع به عليه وقد بانت منه لأنه يجب عليه إمهالها إلى أن تطيق الوطء فعدمه ضرر منه لها التطليق به مجانا والقاعدة إذا ثبت بعد الخلع ضرر الزوج قبله رد المال وبانت وإن لم يثبت ذلك سقط عن زوجها باقي صداقها وليس لها رجوع به على تركة أبيها إذ الشارع أجاز له المخالعة عنها من مالها بالمصلحة والله سبحانه وتعالى أعلم وصلى الله على سيدنا محمد وآله وسلم .

(ماقولكم) في رجل بات مع أخيه في بيت شعر لهما فدخله بعض الدواب وأفسد بعض الأمتعة فعاتبه أخوه عتابا لايليق فحلف على دخوله بالطلاق الثلاث ولم ينو تخصيصه بالليل ولا بالنهار ولا التعميم فهل البساط يخصه بالليل أو يلزمه الحلف مطلقا .

فأجبت بما نصه : الحمد لله والصلاة والسلام على سيدنا محمد رسول الله يلزمه الحلف مطلقا لأن البساط هنا العتاب الذي لايليق وهو يقتضى التعميم لا التخصيص وعلى تقدير اقتضائه التخصيص فهو غير معتبر إذ شرط اعتباره مخصصا أو مقيدا أن لايكون للحالف مدخل فيه وهو هنا ناشىء عن تفريطه في ربط الدواب أو إبعادها عن البيت والله سبحانه وتعالى أعلم وصلى الله على سيدنا

مفسدة أو ضرب من الضرر والعذر فيعدل عن القياس على الأصل القريب إلى القياس على ذلك الأصل البعيد وهذا من جنس وجوه الاعتبار وأتم طريقة للقايسين كما تقول إن القياس أن بيع العرايا باطل لكن جاز ذلك للسنة وكما تقول إن الرعاف والقيء سواء ولكن جاءت السنة بالبناء في الرعاف فخصصنا وأشباه ذلك والدلالة على صحة قولنا قال النبي صلى الله عليه وسلم « ما رآه المسلمون حسنا فهو عند الله حسن » وقال إياس بن معاوية القاضي قيسوا في القضاء ما صلح الناس فإذا فسدوا فاستحسنوا . فإن قيل فإذا كان الأمر كذلك فلم سميتموه استحسانا ولم لاتسمونه دليلا قيل هذا اعتراض علينا في التسمية ولكل أهل صنعة أن يتراضعوا بينهم تسمية يصطلحون عليها وإن لم يعرفها العرب كأسماء الأدوات وتسمية أهل الفرائض والنحو والفقه والحساب أسماء لاتعرفها العرب إلا أن تلك الأسماء وضعوها ليتعارفوا فيها بينهم أشياء فلا معنى لمنعنا من التسمية وقد كشفنا عن معناها وهو معنى مسلم وأكثر ماردوا علينا في هذه المسألة بقولهم إن الله تعالى نهى عن الهوى واتباعه وأن نقول عليه ما لا نعلم وقالوا لايخلو الاستحسان من أن يكون عليه دليل أو يكون بغير دليل فقد نهى الله عنه وهذا القائل ظن الاستحسان هو

(١) قوله وهو القول بأولى الخ ، لعل الصواب حذف واو وهو تأمل اه :

... النفس حرام وقد شرع فيه القصاص للحكمة التى

معروف أو مايقوم مقام الأجل فى المسافة فيما يحدانه كتحديد العمل بتمامه فيما يستعمل . ثانيها أن يكون العمل موصوفا أوله عرف يدخل عليه المتآجران انتهى . وقال فى المجموع وحددت بعمل أو زمن فإن جمعهما فسدت إلا أن يزيد الزمن على الأقرب انتهى والله سبحانه وتعالى أعلم وصلى الله تعالى على سيدنا محمد وآله وسلم :

(ماقولكم) فيما يقع فى بلادنا فى وقت زرع الشتوى أو الذرة أو القيظى من شراء نصف عمل رجل بأردب غلة أو بدراهم فهل هذا يجوز أو فاسد لأن فيه جهالة وغررا وضحوا :

فأجبت بما نصه : الحمد لله والصلاة والسلام على سيدنا محمد رسول الله إن حدد نصف عمل الرجل بزمن كأن يقال أستأجرك على أن تعمل عندى فى الزرع شهرا كل يوم من طلوع الشمس للزوال أو من الزوال للغروب بشىء معلوم حال أو مؤجل جاز لعدم الجهل وإلا امتنع للجهل والغرر والله سبحانه وتعالى أعلم وصلى الله على سيدنا محمد وآله وسلم .

(ماقولكم) فيمن سكن دارا فأصلحها وعمر فيها عمارة بغير إذن ربها فهل إذا أخرجه منها قهرا له الرجوع عليه بما أنفقه عليها أم لا أفيدوا الجواب :

فأجبت بما نصه : الحمد لله والصلاة والسلام على سيدنا محمد رسول الله لارجوع له على ربها بما أنفقه عليها ويخير ربها بين أن يلزمه بأخذ عين شيئه ودفع قيمته له مقلوعا قال الخرشى وإن أنفق المكترى من عنده شيئا فى إصلاح العين المكتراة فإنه يحمل على التبرع اه وفى حاشيته للعدوى ولو طاع المكترى بالإصلاح من ماله أى لايحسبه من الكراء جبر ربها لأنه تنعه مضار قاله ابن حبيب فان انقضت الوجيبة أخذه بقيمته منقوضا كان بإذن أولا اه .

(وسئل أبو محمد الأمير رحمه الله تعالى) عمن سكن دارا أو دكانا وعمر فيها عمارة تارة بإجازة المالك وتارة بغير إجازته وصارت أجرته بريالين بعد أن كانت بريال فلو خرج الساكن من عند نفسه فهل يستحق شيئا على المالك وإذا أخرجه المالك قهرا عليه هل يستحق شيئا على المالك أيضا وهل له إخراجه بالشرع وإذا تواطأ الساكن مع رجل آخر وأخذ منه مالا فى نظير كلفته وخرج من المكان وسكنه له هل يفوز بالمال . فأجاب بقوله : الحمد لله العمارة بإذن المالك يحاسبها سكن أو خرج وللمالك إخراجه إلا أن ينص على أن العمارة من الأجرة فهو نقد بمقدارها لايخرجه قبل مضى المدة المقابلة لذلك وفى هذه الحالة أعنى العمارة بالإجازة ليس له أخذ شىء ممن يسكنه فى نظير كلفته لأن المكان وما فيه ملك لصاحبه أعنى الدار والعمارة وإنما يستحق المعمر شيئا فى ذمة المالك وإن أذن المالك للساكن فى وضع شىء من خشب ونحوه كان باقيا على ملك الساكن فللمالك إخراجه ويأخذ قيمته أو شيئه بعد إخراجه حيث كانت الإجارة مشاهرة ولم ينقد الأجرة لعدم لزوم العقد فى الحالة المذكورة وله فى هذه الحالة أخذ دراهم ممن يتواطئون معه على السكنى لأنه فى معنى باعه مايستحق فيصير حكم دافع الدراهم مع المالك كحكم الساكن الأول من أن للمالك إخراجه ويأخذ ذلك الشىء أو قيمته وأما العمارة بلا إذن المالك فلا يحاسب بها وله أخذ عين شيئه أو قيمته بعد قلعه وللمالك إخراجه إذا لم يكن عقد الإجارة لازما لهم إلا أن تكون العمارة ضرورية لايسعها

ذكرها الله تعالى فى كتابه العزيز فى قوله تعالى «ولكم فى القصاص حياة» ثم القصاص يتوقف على وجود السبب والشرط وانتفاء المانع فالسبب فى القتل العمد العدوان المحض فالعمد يخرج الخطأ والعدوان يخرج الاستيفاء ويخرج من كان غريقا ثم ألقاه خوفا على نفسه وبالمحض يخرج شبه العمد وهو خاص للآباء مع الأبناء والسبب أن يفعل فعلا ينشأ عنه الموت كمنعه من الطعام والشراب وكإلقاء السم فى طعامه وكسحره حتى يموت وأشباه ذلك وأما الشرط فيشتمل على أربعة أشياء : الأول أن يكون القاتل ملتزما لأحكامنا فلا قصاص على المحارب من الكفار الثانى أن يكون عاقلا . الثالث أن يكون المقتول لم يأذن لقاتله فى القتل . الرابع أن يكون القتيل معصوم الدم وأما الموانع فخمسة عشر الأول شرف الدين فلا يقتل مسلم بكافر . الثانى الأبوة فلا يقتل الأب بولده إلا أن يضجعه ويذبحه وكذلك الأم والأجداد الثالث شرف الحرية فلا يقتل حر بعبد الرابع تعذر إظهار القاتل مثل أن تشهد جماعة على الرجل بالقتل ... فى جماعة لم يعرف ... وأحد منهم ... بغير قسامة قال ... لاشىء عليهم لبطلان الشهادة الخامس دعوى الولى خلاف ماقاله المقتول عمدا وخطأ السادس أن يظهر اللوث فى أصل القتل دون

فى هذا المكان وكان المكان موقوفا فيحاسب بها من ريع الوقف وذكر ابن عبد السلام جريان العمل بجبر المالك على العمارة الضرورية فى المكان المستأجر غير الوقف لكن المشهور خلافه اه والله تعالى أعلم :

(ماقولكم) فى جماعة معهم أغنام جمعوها فى المبيت وتناوبوا فى السهر لحفظها مشترطين أن من ضاع فى سهرته شىء منها يغرم قيمته فهل إذا ضاع شىء منها يعمل بالشرط أم لا .

فأجاب الشيخ الأبى بقوله : الحمد لله الشرط بين ساهرى الغنم غير معمول به حيث غلب النوم والله أعلم . وحاصله أنه إن لم يفرط ولم يتعد فلا يعمل بالشرط وإلا عمل به والله سبحانه وتعالى أعلم .

(ماقولكم) فى رجل اكترى دابة ليحرث عليها أربعة أيام ثم بعد مضى تلك المدة بغروب الرابع قدر الله وماتت صبيحة الخامس ولم يتمكن من ردها وقت الفراغ من العمل لكون ربها بعيدا عن بلد المكترى ولم يخرج فيما اكتراها له عما جرت به العادة فهل لايكون المكترى ضامنا ذا لكونه لم يفعل مايوجبه أفيدوا الجواب :

فأجبت بما نصه : الحمد لله والصلاة والسلام على سيدنا محمد رسول الله ، نعم لايكون المكترى ضامنا فى الصورة المذكورة قال فى المجموع ولا ضمان على قابض بعقد الإجارة كان مؤجرا أو مستأجرا إلا من حمل نحو الطعام مما تتسارع إليه الأيدى وشرط أن يأتى بسمة الميت ولا ضمن فاسد لايلزم الوفاء به مفسد للعقد يرد لأجل المثل إن لم يسقط قبل التمام وحلف غير المتهم مافرط ولا خلف على الضياع على أظهر الأقوال وزاد المتهم على إخفائه وقد ضاع إلا أن يتعدى استثناء من أصل نفى الضمان كربط بحبال الأحبال لأنه غرور فعلى وسبق أن القولى لاضمان به إلا الصير فيما أخذ أجرة كما فى الخرشى ومشى بالمزال انتهى والله سبحانه وتعالى أعلم وصلى الله على سيدنا محمد وآله وسلم .

(ماقولكم) فى رجل اكترى دابة ليحرث عليها ثم اختلف هو والمكرى فى قدر المدة التى وقع العقد عليها وقال المكترى أربعة أيام وقال المكرى لم أكرها إلا ثلاثة أيام وأنت تعديت بزيادة يوم الرابع ولا بينة لأحدهما فما الحكم وإذا تلفت الدابة وأرى المكرى تضمين المكترى فهل يجاب لذلك أو كيف الحال أفيدوا الجواب :

فأجبت بما نصه : الحمد لله والصلاة والسلام على سيدنا محمد رسول الله ، الحكم فى المسألة الأولى تحكيم العادة فإن شهدت لأحدهما فالقول قوله بيمين سواء حصل التنازع بعد قبض الأجرة أو قبله وإن شهدت لهما معا فإن حصل بعده فالقول للمكرى بيمين وإن حصل قبله فللمكترى كذلك وإن لم تشهد لواحد منهما حلفا وقضى بكراء المثل ونكولهما كحلفهما ويقضى للحالف على الناكل هذا والحكم فى المسألة الثانية أن المكرى لايجاب لتضمين المكترى إلا إن شهدت العادة للمكرى وحده وحلف لثبوت تعدى المكترى حينئذ فللمكرى تضمينه فى هذه الحالة أجرة اليوم الرابع أو قيمتها فيه قال فى المجموع وإن تنازعا فى المسافة حلفا وفسخ إلا لسير كثير فالقول للمكترى بيمين إن أشبه كان أشبها ولم ينقد الأجرة فإن حلف الجمال أيضا فله الحصة وفسخ الباقى وإن أشبه المكرى وحده ونقد فقوله وإن لم يشبها حلف وفسخ بكراء المثل فيما مشى اه وقال الشيخ الدسوقى حاصل

... التاسع رجوع المدعى عن التدمية العاشر اختيار الأولياء الواحد من الجماعة المدعى عليهم وذلك مسقط القتل عن بقيتهم الحادى عشر عفو المجنى عليه الثانى عشر صحة المدعى صحة بينة الثالث عشر عفو بعض المستحقين للدم الرابع عشر ميراث القاتل بعض دمه كرجل قتل أباه فاستحق دمه إخوته فمات أحدهم الخامس عشر أن يكون الولى ابنا وقد قال مالك يكره له أن يحلفه فكيف بقتله الضرب الثانى فى قتل الخطأ وهو الفعل بغير قصد إما مباشرة كسقوطه عليه أو تنقلب المرأة على ولدها وهو نائمة وشبه ذلك وإما تسببا كإهمال الصؤل وإهمال الحائط المائل ونحو ذلك .

(فصل) ويثبت قتل العمد والخطأ بالبينة وبالإقرار وبالقسامة مع اللوث ويترتب عليهما شيئان أما العمد فيترتب عليه القود إن طلبه الأولياء والضرب والسجن إن عفوا وإن منع مانع من القتل من عفو أو عدم مساواة كالمسلم يقتل الكافر والحر يقتل العبد والعبد يقتل الحر فيسترق وكجماعة أقسم الأولياء على أحدهم ففى ذلك كله ضرب مائة وسجن عام وإن كان أحد أبوين على المشهور وقال أصبغ يجلد العبد والأمة ولا يسجنان ومبدأ السنة فى السجن من يوم ... من سجنه قبل ثبوت الدم عليه وأما قتل الخطأ فيترتب عليه الكفارة والدية وأما الكفارة فتحرير رقبة مؤمنة سليمة من العيوب محررة له خلية من شوائب العتق وإن لم يجد فصيام شهرين متتابعين فإن لم يقدر انتظر القدرة ...

أهل الورق كالعراق وفارس وخراسان فاثناعشر ألفا فضة خالصة وأما النفس الناقصة فهو الجنين مضغة كان أو غيرها ففيه الغرة إن كان حرا مسلما ونصف الغرة إن كان حرا ذميا وفى جنين الرقيق عشر قيمة الأم ودية المرأة نصف دية الرجل وكذلك اليهودى والنصرانى ودية المجوسى ثمانمائة درهم ودية نساء كل صنف نصف دية رجالهم (القسم الثانى فى الجراح والأطراف والمنافع) وهو ينقسم إلى عمد وخطأ ، أما العمد فموجبه القصاص والأدب إذا أمن من تناهيه إلى الموت وكل شخصين يجرى بينهم القصاص فى النفس يجرى بينهما القصاص والأدب فى الجراح وكذلك أربعة جرح وكسر وإبانة عضو وإزالة منفعة والجراح تسعة مشهورة وذكر القصاص فيها معلوم والكسر المراد به هاشمة الجسد والقصاص منه فيما كان منه غير مخوف كعظم العضد دون الفخذ وعظام الصدر والعنق والصلب وإبانة عضو فيه القصاص مالم يكن مخوفا وإزالة المنفعة كالسمع والبصر والعقل والشم والصوت والذوق وقوة الجماع ومنفعة القيام ومنفعة الجلوس والنطق فهذه عشرة والواجب فيها مقدر معلوم وأما مايتعذر فيه العدل فى القصاص كنقصان بعض العقل وبعض السمع وبعض البصر وما أشبه ذلك مما لا يوصل فيه إلى حقيقة المثل فما كان من ذلك على وجه العمد وفى خطئه عقل مسمى ففيه ذلك العقل وما لم يكن له عقل

الفقه أنهما إذا تنازعا فى المسافة فقط بعد سير كثير فالقول قول المكترى إن انفرد بالشبه وحلف انتقد أم لا وإن انفرد المكرى بالشبه كان القول قوله انتقد أم لا وإن أشبها معا فإن حصل انتقاد كان القول قول المكرى وإن لم يحصل نقد كان القول قول المكترى إن حلف وإن لم يشتبها حلفا وفسخ وقضى بكراء المثل فيما مشى انتهى وقال فى المجموع وإن زاد مسافة ولو قلت فكراؤه إن سلمت وإلا فله أن يختار القيمة يوم التعدى بدل كراء الزائد وله كراء ماقبل التعدى مطلقا وأرش العيب كالقيمة والله سبحانه وتعالى أعلم وصلى الله على سيدنا محمد وآله وسلم .

(ماقولكم) فى خربة فى وسط العمران يخاف منها اللصوص هل يجبر ربها على بنائها أو بيعها أو لا ؛

فأجبت بما نصه : الحمد لله والصلاة والسلام على سيدنا محمد رسول الله ، الذى أفتى به الشيخ سالم السنهورى عدم جبر ربها على بنائها ولا على بيعها واقتصر عليه الخرشى وأفتى غيره بجبره على بنائها أو بيعها ونص الخرشى وأخذ بعض من مسألة المصنف هذه أنه لاجبر من له خربة بجوار شخص يحصل منها ضرر كسارق ونحوه على عمارتها ولا بيعها ولا ضمان عليه إن دخل اللصوص منها إلى الجيران وعلى ذوى العمران حفظ متاعهم فى كل وقت كما قاله الشيخ أحمد بن عبدالحق والشيخ سالم اه وعبارة عبد الباقى قال الأجهورى أخذ غير واحد من أشياخى من مسألة المصنف هذه أنه لايجبر من له خربة بجوار شخص يحصل له منها ضرر كسارق ونحوه على عمارتها ولا بيعها ويقال له اعمل مايندفع به الضرر عنك ولا ضمان على ربها إن صعد منها سارق لبيت جارها وبه أفتى الشيخ أحمد بن عبدالحق السنباطى نظما وكتب تحت خطه نظما أيضا موافقا لجوابه فى الفتوى الشيخ سالم السنهورى ويدل له مسألة عدم إعادة الساتر ومسألة ما أضر من فروع الشجر وأفتى بعضهم بلزوم رب الخربة بفعل مايندفع به الضرر عن جاره من عمارتها أو بيعها ممن يعمر وربما يدل له مسألة إجارة دار الفاسق وبيعها وعلى الأول فقد يفرق بأن الفاسق لايمكن تحرز جاره عن فسقه بخلاف الخربة يمكن التحرز منها بتعلية بنائه انتهى . ونص السؤال الذى سأله بعضهم للشيخ أحمد بن عبد الحق من الشافعية نظما :

ماقول من بصفاتهم أترنم وأنا الذى لهم محب مغرم
فيمن له ملك خراب بلقع مأوى للص جاء إليه يغنم
بجواره ملك لآخر عامر ملآن فيه لكل لص مغنم
جاءت لصوص للذى هو عامر من ذى الخراب ومالرعوا بل أقدموا
فاستأصلوا مابالعمار وبالغوا فى الأخذ والمأخوذ منهم نوم
أولا ولكن أظهروا نوما لهم خوفا ولم يبدوا ولم يتكلموا
فاذا شكوا رب الخراب لحاكم فرأى اللزوم له فهل ذا يلزم
وكذا لهم إلزامه بعمارة بالجبر حتى من لصوص يسلموا
ردوا جوابا للفقير تفضلا نظما بليغا عاجلا لاتسأموا

ونذكر هنا بعض مسائل التدمية والدعاوى فى هذا الباب (مسألة) وفى الطرر وإذا أدمى الرجل على جماعة سجنوا كلهم لأنه لايعلم على من يقسم منهم ولا يكون للورثة أن يقسموا إلا على واحد ويقتلونه مضت بذلك السنة وليس لهم أن يحلفوا ثم يتخيروا وإنما يقال لهم احلفوا على من شئتم واقتلوه ويضرب الآخرون مائة كل واحد ويسجنون عاما إذا مات المقتول مطلقين من غير حديد وروى عن أشهب أنهم يقسمون على الجميع ولا يقتلون إلا واحدا يختارونه وإنما وجب السجن عقوبة لأنه لما زال عنه القتل حلت عليه العقوبة ووجب سجنه عاما فإن كان جريحا أو مريضا سجنوا محددين وهى رواية أبى زيد عن ابن الماجشون قال لابد للمسجون فى الدم من الحديد حتى يرى مايكون فإن سقط عنه الدم لعفو وقسامة على غيره أطلقه الإمام من الحديد وضربه مائة وسجنه عاما مستقبلا من غير حديد وكذا فى مختصر الواضحة. (مسألة) وفى الطرر عن ابن مزين فى المرأة تدمى على زوجها أنه لايقام عليه فى ذلك القود لأن الرجل يجوز له أن يضرب زوجته فيما أذن الله أن يضربها فيه حيث قال تعالى «فعظوهن واهجروهن فى المضاجع واضربوهن» وقد يأتى من ذلك مايتصل بالموت وقال الله عز وجل

فأجاب بما نصه :

حمدا لك اللهم وفقنى إلى صوب الصواب له أجيب وأنظم
رب الخراب ولو لجوار معمر بعمارة لخرابه لايلزم
ولمن يعمر ليس يلزم بيعه بل ليس للجيران أن يتحكموا
فيه بإحداث بناء(١) من غير أن يرضى وإن منه السلامة تعلم
بل لاضمان عليه فيما ضاع إن جا اللص من ذات الخراب ليغنموا
وعلى ذوى العمران حفظ متاعهم فى كل وقت أن يريدوا يسلموا
والله أعلم قال هذا أحمد نجل ابن عبد الحق أحمد فاعلموا

وأجاب الشيخ سالم تحت جوابه بما نصه :

حمدا لك لله العليم المحكم رب العباد بهم رءوف منعم
وجوابنا مثل الذى رسموا بلا نقص ولا زيد بهذا يعلم
والله أعلم بالصواب من الخطا فهو الذى منا بذلك أعلم
وأنا الفقير سالم أدعى وما لى عمدة إلا الإله الأكرم
ولمالك قلدت لا لخلافه فهو المضىء إذا بدت لك أنجم

انتهى شبرخيتى والله سبحانه وتعالى أعلم وصلى الله على سيدنا محمد وآله وسلم :

(ماقولكم) فيمن استخدم بالغا رشيدا وأنفق عليه مدة زائدة على خمسة عشر عاما وزوجه ودفع عنه الصداق وأنفق عليها حتى ولدت أولادا رباهم فى بيته ثم تشاجر معه فطلب الخدام أجرة عمله فى تلك المدة فهل يجاب لذلك .

فأجبت بما نصه : الحمد لله والصلاة والسلام على سيدنا محمد رسول الله نعم يجاب لذلك فله أجرة مثل عمله على مستخدمه فى تلك المدة والمستخدمه الرجوع عليه بمثل مادفعه عنه صداقا وبقيمة نفقته ونفقة زوجته وأولاده فى تلك المدة فإن زاد لأحدهما شىء رجع به على الآخر وإلا فلا كما يستفاد من شروح المختصر والله سبحانه وتعالى أعلم وصلى الله على سيدنا محمد وآله وسلم .

(ماقولكم) فيمن استأجر أرض زراعة فيها ساقية مهجورة وأصلحها مع آخر بلا إذن المؤجر وغرسا عليها شجرا ؛ ثم أخذ المؤجر أرضه فامتنع المستأجر وشريكه فى العمارة من تسليم الساقية فهل ليس لهما ذلك ؟

فأجبت بما نصه : الحمد لله والصلاة والسلام على سيدنا محمد رسول الله نعم ليس لهما ذلك الامتناع ويجبران على تسليم الساقية لصاحب الأرض ويخير بين أمرهما بقلع شجرهما وما جدداه للساقية ونقله من أرضه وتسويتها وبين إبقائهما لنفسه ويدفع لهما قيمته مقلوعا مسقطا منها أجرة المثل لمن يتولى ذلك إن كانا لايتوليانه بأنفسهما ولا بخدمهما وإلا فلا إسقاط كما تقدم

(١) قوله باحداث بناء كذا فى الأصل بهمزة بعد ألف بناء ، والصواب حذف الهمزة وقراءة بنا بالقصر منونا للوزن كما لايخفى اه .

معروف أو مايقوم مقام الأجل فى المسافة فيما يحدانه كتحديد العمل بتمامه فيما يستعمل . ثالثها أن يكون العمل موصوفا أوله عرف يدخل عليه المتآجران انتهى . وقال فى المجموع وحددت بعمل أو زمن فإن جمعهما فسدت إلا أن يزيد الزمن على الأقرب انتهى والله سبحانه وتعالى أعلم وصلى الله تعالى على سيدنا محمد وآله وسلم :

(ماقولكم) فيما يقع فى بلادنا فى وقت زرع الشتوى أو الذرة أو القيظى من شراء نصف عمل رجل بأردب غلة أو بدراهم فهل هذا يجوز أو فاسد لأن فيه جهالة وغررا وضحوا :

فأجبت بما نصه : الحمد لله والصلاة والسلام على سيدنا محمد رسول الله إن حدد نصف عمل الرجل بزمن كأن يقال أستأجرك على أن تعمل عندى فى الزرع شهرا كل يوم من طلوع الشمس للزوال أو من الزوال للغروب بشىء معلوم حال أو مؤجل جاز لعدم الجهل وإلا امتنع للجهل والغرر والله سبحانه وتعالى أعلم وصلى الله على سيدنا محمد وآله وسلم .

(ماقولكم) فيمن سكن دارا فأصلحها وعمر فيها عمارة بغير إذن ربها فهل إذا أخرجه منها قهرا له الرجوع عليه بما أنفقه عليها أم لا أفيدوا الجواب :

فأجبت بما نصه : الحمد لله والصلاة والسلام على سيدنا محمد رسول الله لا رجوع له على ربها بما أنفقه عليها ويخير ربها بين أن يلزمه بأخذ عين شيئه ودفع قيمته له مقلوعا قال الخرشى فإن أنفق المكترى من عنده شيئا فى إصلاح العين المكتراة فإنه يحمل على التبرع اهـ وفى حاشيته للعدوى ولو طاع المكترى بالإصلاح من ماله أى لا ليحسبه من الكراء جبر ربها لأنه يمنعه مضار قاله ابن حبيب فإن انقضت الوجيبة أخذه بقيمته منقوضا كان بإذن أولا اهـ .

(وسئل أبو محمد الأمير رحمه الله تعالى) عمن سكن دارا أو دكانا وعمر فيها عمارة تارة بإجارة المالك وتارة بغير إجازته وصارت أجرته بريالين بعد أن كانت بريال فلو خرج الساكن من عند نفسه فهل يستحق شيئا على المالك وإذا أخرجه المالك قهرا عليه هل يستحق شيئا على المالك أيضا وهل له إخراجه بالشرع وإذا تواطأ الساكن مع رجل آخر وأخذ منه مالا فى نظير كلفته وخرج من المكان وسكنه له هل يفوز بالمال . فأجاب بقوله : الحمد لله العمارة بإذن المالك يحاسب بها سكن أو خرج وللمالك إخراجه إلا أن ينص على أن العمارة من الأجرة فهو نقد بمقدارها لا يخرجه قبل مضى المدة المقابلة لذلك وفى هذه الحالة أعنى العمارة بالإجارة ليس له أخذ شىء ممن يسكنه فى نظير كلفته [illegible] المكان وما فيه ملك لصاحبه أعنى الدار والعمارة وإنما يستحق المعمر شيئا فى ذمة المالك فإن أذن المالك للساكن فى وضع شىء من خشب ونحوه كان باقيا على ملك الساكن فللمالك إخراجه ويأخذ قيمته أو شيئه بعد إخراجه حيث كانت الإجارة مشاهرة ولم ينقد الأجرة لعدم لزوم العقد فى الحالة المذكورة وله فى هذه الحالة أخذ دراهم ممن يتواطئون معه على السكنى لأنه فى المعنى باعه ما يستحق فيصير حكم دافع الدراهم مع المالك كحكم الساكن الأول من أن للمالك إخراجه ويأخذ ذلك الشىء أو قيمته وأما العمارة بلا إذن المالك فلا يحاسب بها وله أخذ عين شيئه أو قيمته بعد قلعه وللمالك إخراجه إذا لم يكن عقد الإجارة لازما لهم إلا أن تكون العمارة ضرورية لا بد منها

ضربان عمد وخطأ الأول فى العمد ولا خلاف فى أن قتل النفس حرام وقد شرع فيه القصاص للحكمة التى ذكرها الله تعالى فى كتابه العزيز فى قوله تعالى «ولكم فى القصاص حياة» ثم القصاص يتوقف على وجود السبب والشرط وانتفاء المانع فالسبب فى القتل العمد العدوان المحض فالعمد يخرج الخطأ والعدوان يخرج الاستيفاء ويخرج من كان غريقا ثم ألقاه خوفا على نفسه وبالمحض يخرج شبه العمد وهو خاص للآباء مع الأبناء والسبب أن يفعل فعلا ينشأ عنه الموت كمنعه من الطعام والشراب وكإلقاء السم فى طعامه وكسحره حتى يموت وأشباه ذلك وأما الشرط فيشتمل على أربعة أشياء : الأول أن يكون القاتل ملتزما لأحكامنا فلا قصاص على المحارب من الكفار الثانى أن يكون عاقلا . الثالث أن يكون المقتول لم يأذن لقاتله فى القتل . الرابع أن يكون القتيل معصوم الدم وأما الموانع فخمسة عشر الأول شرف الدين فلا يقتل مسلم بكافر . الثانى الأبوة فلا يقتل الأب بولده إلا أن يضجعه ويذبحه وكذلك [illegible] الثالث شرف الحرية فلا يقتل حر بعبد الرابع تعذر إشهار القاتل [illegible] تشهد جماعة على الرجل بالقتل فيدخل فى جماعة فلم يعرف فيحلف كل واحد منهم خمسين يمينا أو يغرمون الدية بغير قسامة قال سحنون لا شىء عليهم لبطلان الشهادة الخامس دعوى الولى خلاف ما قاله المقتول عمدا أو خطأ السادس أن يدعى [illegible] أصل القتل دون

فى هذا المكان وكان المكان موقوفا فيحاسب بها من ريع الوقف وذكر ابن عبد السلام جريان العمل بجبر المالك على العمارة الضرورية فى المكان المستأجر غير الوقف لكن المشهور خلافه اهـ والله تعالى أعلم :

(ماقولكم) فى جماعة معهم أغنام جمعوها فى المبيت وتناوبوا فى السهر لحفظها مشترطين أن من ضاع فى سهرته شىء منها يغرم قيمته فهل إذا ضاع شىء منها يعمل بالشرط أم لا .

فأجاب الشيخ الأبى بقوله : الحمد لله الشرط بين ساهرى الغنم غير معمول به حيث غلب النوم والله أعلم . وحاصله أنه إن لم يفرط ولم يتعد فلا يعمل بالشرط وإلا عمل به والله سبحانه وتعالى أعلم .

(ماقولكم) فى رجل اكترى دابة ليحرث عليها أربعة أيام ثم بعد مضى تلك المدة بغروب الرابع قدر الله وماتت صبيحة الخامس ولم يتمكن من ردها وقت الفراغ من العمل لكون ربها بعيدا عن بلد المكترى ولم يحرث بها اكتراها له عما جرت به العادة فهل لا يكون المكترى ضامنا ذا لكونه لم يفعل مايوجبه أفيدوا الجواب :

فأجبت بما نصه : الحمد لله والصلاة والسلام على سيدنا محمد رسول الله ، نعم لا يكون المكترى ضامنا فى الصورة المذكورة قال فى المجموع ولا ضمان على قابض بعقد الإجارة كان مؤجرا أو مستأجرا إلا من حمل نحو الطعام مما تتسارع إليه الأيدى وشرط أن يأتى بسمة الميت وإلا ضمن فاسد لا يلزم الوفاء به مفسد لعقد رد لأجل المثل إن لم يسقط قبل التمام وحلف غير المتهم ما فرط ولا خلف على الضياع على أظهر الأقوال وزاد المتهم على إخفائه وقد ضاع إلا أن يتعدى استثناء من أصل نفى الضمان كربط بيالى الأحبال لأنه غرور فعلى وسبق أن القولى لا ضمان به إلا الصيرفيا أخذ أجرة كما فى الخرشى ومشى بالمزال انتهى والله سبحانه وتعالى أعلم وصلى الله على سيدنا محمد وآله وسلم .

(ماقولكم) فى رجل اكترى دابة ليحرث عليها ثم اختلف هو والمكرى فى قدر المدة التى وقع العقد عليها وقال المكترى أربعة أيام وقال المكرى لم أكرها إلا ثلاثة أيام وأنت تعديت بزيادة اليوم الرابع ولا بينة لأحدهما فما الحكم وإذا تلفت الدابة وأرى المكرى تضمين المكترى فهل يجاب لذلك أو كيف الحال أفيدوا الجواب :

فأجبت بما نصه : الحمد لله والصلاة والسلام على سيدنا محمد رسول الله ، الحكم فى المسألة الأولى تحكيم العادة فإن شهدت لأحدهما فالقول قوله بيمين سواء حصل التنازع بعد قبض الأجرة أو قبله وإن شهدت لهما معا فإن حصل بعده فالقول للمكرى بيمين وإن حصل قبله فللمكترى كذلك وإن لم تشهد لواحد منهما حلفا وقضى بكراء المثل ونكولهما كحلفهما ويقضى للحالف على الناكل هذا والحكم فى المسألة الثانية أن المكرى لا يجاب لتضمين المكترى إلا إن شهدت العادة للمكرى وحده وحلف لثبوت تعدى المكترى حينئذ فللمكرى تضمينه فى [illegible] حالة أجرة اليوم الرابع أو قيمتها فيه قال فى المجموع وإن تنازعا فى المسافة حلفا وفسخ إلا السير كثير فالقول للمكترى بيمين إن أشبه كان أشبها ولم ينقد الأجرة فإن حلف الجمال أيضا فله الحصة وفسخ الباقى وإن أشبه المكرى وحده ونقد فقوله وإن لم يشبها حلف وفسخ بكراء المثل فيما مشى اهـ وقال الشيخ الدسوقى حاصل

إقامة المدعى عليه البينة أنه كان غائبا حين القتل الثامن نكول الأولياء عن القسامة التاسع رجوع المدمى عن التدمية العاشر اختيار الأولياء الواحد من الجماعة المدمى عليهم وذلك مسقط القتل عن بقيتهم الحادى عشر عفو المجنى عليه الثانى عشر صحة المدمى صحة بينة الثالث عشر عفو بعض المستحقين للدم الرابع عشر ميراث القاتل بعض دمه كرجل قتل أباه فاستحق دمه إخوته فمات أحدهم الخامس عشر أن يكون الولى ابنا وقد قال مالك يكره له أن يحلفه فكيف بقتله الضرب الثانى فى قتل الخطأ وهو الفعل بغير قصد إما مباشرة كسقوطه عليه أو تنقلب المرأة على ولدها وهو نائمة وشبه ذلك وإما تسببا كإهمال الصول وإهمال الحائط المائل ونحو ذلك .

(فصل) ويثبت قتل العمد والخطأ بالبينة وبالإقرار وبالقسامة مع اللوث ويترتب عليهما شيئان أما العمد فيترتب عليه القود إن طلبه الأولياء والضرب والسجن إن عفوا وإن منع مانع من القتل من عفو أو عدم مساواة كالمسلم يقتل الكافر والحر يقتل العبد والعبد يقتل الحر فيسترق وكجماعة أقسم الأولياء على أحدهم ففى ذلك كله ضرب مائة وسجن عام وإن كان أحد أبوين على المشهور وقال أصبغ يجلد العبد والأمة ولا يسجنان ومبدأ السنة فى السجن من يوم الحكم سوى ما مضى من سجنه قبل ثبوت الدم عليه وأما قتل الخطأ فيترتب عليه الكفارة والدية وأما الكفارة فتحرير رقبة مؤمنة سليمة من العيوب محررة له خالية من شوائب العتق وإن لم يجد فصيام شهرين متتابعين فإن لم يقدر انتظر القدرة وأما

متصور في المراتين فلزم فيه التعزير وقال أصبغ يجلدان خمسين ونحوها وهذا تقدير على ماراه في [illegible]
والصواب أنه موقوف على اجتهاد الامام على ماقاله ابن القاسم (مسئلة) ومن وطىء امرأة في دبرها فحكم ذلك حكم الزنا يرجم
المحصن منهما ويجلد غير المحصن ويغرب الرجل إن جلد قاله ابن المواز ورواه أبو حبيب عن ابن الماجشون
وذلك إذا جاوز الختان الشرج ووجهه أنه أحد فرجي المرأة كالقبل وقال القاضي أبو الحسن حكم ذلك حكم اللواط يرجمان أحصنا أم لم يحصنا لأنه وطء محرم في دبر كالرجلين (مسألة) ومن وطىء ميتة فعليه الحد على المشهور وحكى ابن شعبان أنه لا يحد (مسألة) ولا حد في وطء البهيمة على المشهور وحكى ابن شعبان أن فيه الحد وإذا فرعنا على المشهور فإنه يعزر ويعاقب والبهيمة كغيرها من البهائم في جواز الذبح والأكل باتفاق وإن كانت مما يؤكل (مسألة) ومن زنى بذات محرم فعليه الحد مع الأدب الشديد لما انتهك من الحرمة هذا مذهب ابن عبد الحكم وأباه ابن القاسم وأشهب وقالا لا يزاد على الحد (مسألة) ومن نكح خامسة أو امرأته المطلقة ثلاثا قبل زوج أو سائر المحرمات المتفق على تحريمها فإن كان عالما حد وإن [illegible] يجهل ذلك لم يحد (مسألة) ولا حد في نكاح المتعة على الأصح وفيه العقوبة الموجعة والعالم أشد من الجاهل
(مسألة) ولا يحد من نكح امرأة على عمتها أو خالتها ويعاقب ويفسخ النكاح وعقوبة العالم بالتحريم أشد من عقوبة الجاهل وأغلظ [illegible]
أصبغ وكذلك الذي ينكح امرأته المبتوتة لا يحد عالما كان أو جاهلا لاختلاف الناس في ذلك وكذلك لا حد على من نكح امرأة

فأجبت بما نصه: الحمد لله نعم يشارك أولاد ولده الذي مات قبله أولاده في نصيبه الذي مات عنه ذلك الواقف لقول الواقف تحجب الطبقة العليا الطبقة السفلى من نفسها دون غيرها بحيث يحجب كل فرعه الخ لأنه نص صريح في أن جعل الترتيب(١) ترتيب آحاد ولا ينافي ذلك قوله بعد ذلك ولدا أو ولد ولد لأن أو فيه مانعة خلو تجوز الجمع بقرينة تصريحه أولا بأن الترتيب ترتيب آحاد وسئل الأجهوري عن رجل وقف عقارا على أولاده وأولاد أولاده طبقة بعد طبقة ونسلا بعد نسل للذكر مثل حظ الأنثيين ثم مات رجل من الذرية في حياة والده عن أولاد ثم مات والده عن بنت وعن أولاد ولده المذكورين فهل يدخل أولاد الولد مع عمتهم في الوقف أم لا وإذا قلتم بالدخول فهل بقدر حصة والدهم أو على عدد الرءوس ؟ فأجاب بقوله: نعم يدخل أولاد الولد مع عمتهم والحالة هذه والذكر والأنثى سواء في الوقف إلا أن يكون في لفظ الواقف ما يقتضي التفضيل فيعمل به والله سبحانه وتعالى أعلم. وسئل الأجهوري أيضا عمن وقف على أولاده وأولاد أولاده وعقبه ونسله طبقة بعد طبقة العليا منهم تحجب السفلى ثم مات أحد الموقوف عليهم عن بنت وأولاد ابن فهل تكون حصته بين بنته وأولاد ابنه للذكر مثل حظ الأنثيين على ماعينه الواقف أو يدخل أولاد ابنه مع عمتهم بقدر حصة والدهم. فأجاب بقوله: نعم تكون حصته بين بنته وأولاد ابنه ويكون للذكر مثل حظ الأنثيين فيأخذ الذكر من أولاد ابنه مثل حظي عمته حيث شرط الواقف للذكر مثل حظ الأنثيين وإلا فالذكر والأنثى سواء والله سبحانه وتعالى أعلم. (وسئل الأجهوري) عن حبس على ثلاثة أشخاص معينين ثم من بعدهم على أولادهم ثم على أولاد أولادهم ثم مات أحدهم عن أولاد فهل ينتقل نصيبه لأولاده أو لأخويه الباقيين وإذا قلتم بالأول وقد مات أحد الثلاثة عن ثلاثة بنين ومات الثاني عن اثنين ومات الثالث عن ابن واحد فهل ينتقل لكل فرع منهم ماكان لأصله أو يستوي في ذلك أولادهم كما استوى فيه آباؤهم. (فأجاب بقوله) من مات من الثلاثة انتقل نصيبه لولده على ماحققه ابن رشد من أن البعدية الواقعة في لفظ الواقف في نحو هذا معتبرة بين كل أصل وفرعه فقط أي ثم بعد كل واحد على ولده وليس المراد ثم من بعد جميعهم على أولاده كما ذهب إليه ابن الحاج وماذهب إليه ابن رشد هو الموافق لما درج عليه العلامة خليل في مختصره وقد ذكر ابن عرفة كلام ابن رشد وكلام ابن الحاج ودليل كل واحد منهما وقد نقلنا ذلك في شرح المختصر ويجرى مثل هذا بين أولاد الثلاثة المذكورين وأولاد أولادهم وهكذا وكل من مات وانتقل نصيبه لفرعه فإنه يستمر بيده ولو ماتت بقية الطبقة العليا فإنه يستمر نصيب الميت الأول لبنيه الثلاثة ونصيب الميت الثاني لولده كما حققه شيخ شيوخنا ناصر الدين اللقاني وقد سئل عن نحو هذا فأجاب عنه بنحو ماذكرناه ولم يرتض ذلك الشيخ محمد الحطاب وقال الذي ظهر لي أن أولاد الأولاد يستوون بعد انقراض آبائهم كما استوى آباؤهم قبل ذلك أخذا من مسائل ثم رأيت في نوازل ابن رشد ماهو كالصريح فيما ظهر لي قال فيها: وسئل القاضي عياض عن عقد تضمن حبس فلان على بنيه فلان وفلان بالسوية بينهما وعلى عقبهما حبسا مؤبدا وتم التحبيس على

(١) قوله في أن جعل الترتيب كذا في الأصل ولعله في أنه جعل الخ تأمل اهـ

واجبه

قولان (مسألة) ولو زنى بحربية حد وقال عبد الملك لا يحد. السابع الإحصان وهو خاص بالرجم [illegible]
عن طمسة أوصاف الحرية والتزويج. الوطء المباح والتكليف والإسلام فلا اعتبار
بالعبد في نفسه وتحصن الحرة كما تحصن الأمة الزوجة الحر ولا اعتبار بالوطء الملك الفاسد كوطء الحائض والمحرمة والصائمة عند ابن القاسم وقال ابن الماجشون تحصن ووطء الصبي لا يحصن البالغة وأما الصبية فتحصن البالغ وقال ابن عبد الحكم إن كانت تطيق ولو كان أحدهما مجنونا فالعاقل منهما محصن عند مالك وابن القاسم وقال أشهب المراعي الزوج فإن كان عاقلا فهما محصنان فإذا زنت في إفاقتها رجمت وإن كان مجنونا لم يكونا محصنين وقال عبد الملك إذا صح العقد فلا اعتبار بجنونهما فإذا حصل الوطء ثم زنى أحدهما في إفاقته رجم والزوجة النصرانية تحصن المسلم والنصراني لا يحصن المسلمة.
(فصل) ويثبت الزنا بالاقرار وبالشهادة وبظهور الحمل، فأما الاقرار فيكفي ولو أقر به مرة واحدة إذا تمادى عليها فإن رجع عن الاقرار بشبهة أو أمر يعذر به قبل منه وإن أكذب نفسه فروايتان ابن القاسم لا يجب على القاضي استفساره
وقال المازري واختار بعض مشايخي القول به بالاستفسار تعلقا بما في بعض طرق الحديث من أنه عليه الصلاة والسلام [illegible]
[illegible] حكمها وأما الشهادة فقد ذكرت صفتها في السياسة في الشهادات وأما الحمل فقد ذكرته في باب القضاء بشهادة الحمل على الزنا
(فصل) وأما عقوبة الزاني فنوعان جلد ورجم فالجلد مختص بالبكر وهو مائة للحر والحرة ونصفها لمن فيه شائبة رق ويزاد

واجبه وحيز ومات الأب والابنان بعده وتركا عقبا كثيرا وعقب أحدهما أكثر من عقب الآخر وفي بعضهم حاجة فما الحكم في ذلك. فأجاب بقوله: الواجب في هذا الحبس إذا كان الأمر فيه على ماوصفت أن يقسم على أعقاب الولدين جميعا على عددهم وإن كان عقب الولد الواحد أكثر من عقب الآخر بالسواء إن استوت حاجتهم فإن اختلفت فضل ذوا الحاجة منهم على من سواه بما يؤدي إليه اجتهاده على حسب قلة العيال وكثرتهم ولا يبقى بيد كل واحد منهم ماكان بيد أبيه قبله وبالله التوفيق. وعرض ماقاله الحطاب على اللقاني فكتب اعلم أن لنا مسئلتين: الأولى وقف شخص على ولديه فلان وفلان ثم على أولادهما. والثانية وقف شخص على أولاده وأولاد أولاده فأما الأولى فحكمها أن من مات من ولديه ينتقل نصيبه إلى ولده أو أولاده فقط دون أولاد أخيه بناء على ماحققه ابن رشد من أن الترتيب معتبر بين كل أصل وفرعه فقط لا بين جملة الأصول وجملة الفروع فلا يستحق فرع مع أصله ولا فرع غيره مع فرعه بل ينحصر استحقاق نصيب كل أصل في فرعه ولا يعتبر في الاستحقاق حاجة بل فقر كل فرع وغناه سواء ولو أتى الموت على جميع الأصول والخروج عن هذا إذا تفاوتوا أي الفروع في الاستحقاق إلى السوية خروج عما شرط الواقف حيث رتب بينهم وبين أصولهم ثم ونحوها وأما المسئلة الثانية وهي الوقف على أولاده وأولاد أولاده أو على ولده وولد ولده معطوفا بالواو فهذه مسئلة التهذيب وابن الحاجب والمختصر وغيرهم وحكمها حكم الحبس على قوم وأعقابهم كما في ابن الحاجب والله سبحانه وتعالى أعلم.
(ماقولكم) في مرتبات وأوقاف على ضريح ولي من أولياء الله تعالى يؤدي منها جميع مايلزم الضريح وما بقي يصرف على ذريته ثم زادت تلك المرتبات والأوقاف وأراد بعض الذرية وهما الناظران أن يختصا بجميع المرتبات هما وأخواتهما ويمنعوا باقي الذرية من جميع ذلك فهل لا يجوز اختصاصهم دون باقيهم خصوصا وفي الذرية الفقير والأرامل بل يجب التسوية بجميعها ولا يختص بها فقير دون آخر ولا ناظر دون غيره مالم يثبت نص الواقف على تخصيص بعضهم وإذا ترك بعض الذرية استحقاقه لآخر واستقل بها الآخر مدة لصلاحه وكرمه ثم ماتا وخرجت ذريتهما من بعدهما وطلب كل حقه لا يمنع أحدهما الآخر متعللا بأن أباه كان يقبضه مستقلا حيث لم يثبت ذلك بوجه شرعي أفيدوا الجواب:
فأجبت بما نصه: الحمد لله والصلاة والسلام على سيدنا محمد رسول الله إن وجد كتاب الواقف عمل بما فيه وإلا عمل بما جرت به العادة في السنين الماضية ولا يجوز مخالفتها فإنها تقوم مقام كتاب الواقف عند عدمه ومن أراد مخالفتها والاختصاص فلا يمكن من ذلك ويجب على ولي الأمر منعه منه وزجره سواء كان ناظرا أو غيره ويعزل الناظر الذي أراد ذلك لثبوت خيانته وعدم تصرفه بالمصلحة وفتحه باب الفتنة والهرج والشر وإن ترك بعض الذرية نصيبه لبعض فإنما يستحقه المتروك له حال حياة التارك وبمجرد موته يرجع لباقي الذرية على حسب الشرط أو العادة.
(ماقولكم) فيمن استأجر حانوتا وقفا من ناظره بدون أجرة مثله ثم مات الناظر وتولى آخر فهل هذه الإجارة فاسدة ويجبر المستأجر على تتميم أجرة مثله مدة سكناه السابقة وللناظر الثاني إجارته بأجرة مثله

البناية في شرح الهداية

لأبي محمد محمود بن أحمد العيني

تصحيح

المولوي محمد عمر الشهير بناصر الإسلام الرامفوري

دار الفكر

باب الجنايات

وإذا تطيب المحرم فعليه الكفارة ، فإن طيب عضواً كاملاً فما زاد فعليه دم ، وذلك مثل الرأس والساق والفخذ وما أشبه ذلك ،

(باب الجنايات)

أي هذا باب في أحكام الجنايات التي تعتري المحرمين ، وهي جمع جناية ، والجناية اسم لفعل محرم شرعاً سواء حل بمال أو نفس ، ولكن الفقهاء خصصوها بالفعل في النفس والاطراف . وأما الفعل في المال فسموه غصباً ، والمراد هنا فعل ليس للمحرم أن يفعله ، وإنما جمع لبيان انها ها هنا أنواع . وفي المغرب الجناية ما يجنيه من شيء ، أي تحدثه لتسميته بالمصدر من جنى عليه شيء ، وهو عام إلا أنه خص ما يحرم من الفعل ، وأصله من جنى الثمر ، وهو أخذه من الشجرة .

(وإذا تطيب المحرم فعليه الكفارة) أجمل ذكر الطيب وذكر الكفارة ، ثم شرع في تفصيل ذلك بقوله (فإن طيب عضواً كاملا فما زاد) أي على العضو (فعليه دم) أما نفس الطيب فإنه ممنوع منه بإجماع أهل العلم ، ولقوله عليه الصلاة والسلام في المحرم الذي وقصته راحلته لا تحنطوه ، متفق عليه ، وأما مقداره فهو ما ذكره من أنه إذا طيب عضواً أو أكثر منه ، فإنه يجب عليه دم وهو شاة ، ووجوب الشاة في جميع الوقوف على ما يأتي إن شاء الله تعالى .

(وذلك) أي العضو الكامل (مثل الرأس والساق والفخذ وما أشبه ذلك) مثل الوجه والعضد ، وفي المحيط يحتاج إلى معرفة الطيب وإلى معرفة ما يلزمه بالطيب بها ، فكل ما له رائحة طيبة مستلذة كالزعفران والبنفسج والياسمين بكسر السين في البدائع كالبنفسج والورد والزنبق والبان والخيري وسائر الادهان. وفي المرغيناني كالمسك والغالية والعنبر والبرد والورس والصندل والكادي .

لأن الجناية تتكامل بتكامل الإرتفاق ، وذلك في العضو الكامل ، فيترتب عليه كمال الموجب ، وإن طيب أقل من عضو فعليه الصدقة لقصور الجناية . وقال محمد « رح » يجب بقدره من الدم

وأما معرفة ما يلزمه بالتطيب فالتطيب على عضو كامل ، وذكر الفقيه أبو جعفر أن الكثيرة تعتبر في نفس الطيب لا في العضو ، فإن كان كثيراً قدر كفين من ماء الورد وكف من الغالية والمسك بقدر ما يستكثره الناس ، وإن كان في نفسه كثيراً أو كف من ماء الورد ويكون قليلا ، فالعبرة للعضو لا للطيب حتى لو طيب بالقليل عضواً كاملاً يجب به دم ، وفيما دونه صدقة ، وإن كان الطيب كثيراً فالعبرة للطيب لا للعضو ، حتى لو طيب به ربع عضو يلزمه الدم ، وفي الذخيرة إن كان الطيب كثيراً . وقال خواهر زادة إن كان الطيب في نفسه قليلا ، إلا أنه طيب به عضواً كاملا ، فهو كثير وإن كان كثيراً لا يعتبر فيه العضو نأخذ بالاحتياط ، وإن مسه ولم يلتزق بيده شيء فلا شيء عليه ، وإن التزق ففي الكثير دم وفي القليل صدقة .

وفي مناسك الكرماني رحمه الله لو طيب جميع أعضائه فعليه دم واحد لاتحاد الجنس. ولو كان الطيب في أعضائه المتفرقة يجميع ذلك ، فإن بلغ عضواً كاملاً فعليه دم وإلا صدقة وفي النوادر إن مس صبياً بأصبعه فأصابها كلها فعليه دم ولا يعتبر قصده ذكره في الذخيرة فجعل الاصبع الواحد عضواً كبيراً ، بخلاف ما ذكره في العين والانف ، وفي النوادر عن أبي يوسف رحمه الله طيب شاربه كله أو بقدره من لحيته أو رأسه فعليه دم فجعل الشارب عضواً ، وإن طيب بعض الشارب أو بقدره من اللحية فصدقة ، ذكره في المحيط ، وإن دخل بيتاً قد أجمر فعلق بثوبه رائحة فلا شيء عليه لعدم عينه ، بخلاف ما لو أجمر ثوبه فإنه يجب في الكثير دم وفي القليل صدقة .

(لأن الجناية تتكامل بتكامل الارتفاق) أي الانتفاع (وذلك) أي تكامل الارتفاق كائن (في العضو الكامل فيترتب عليه كال الموجب) بفتح الجيم وهو الدم (وان طيب أقل من عضو فعليه الصدقة لقصور الجناية ، وقال محمد رحمه الله يجب بقـدره من الدم) يعني ينظر كم قدره من قدر ما يوجب الدم فيكون عليه بحساب ذلك ، وإن كان نصف العضو

اعتباراً للجزء بالكل . وفي المنتقى انه إذا طيب ربع العضو فعليه دم اعتباراً بالحلق ونحن نذكر الفرق بينهما من بعـــد إن شاء الله . ثم واجب الدم يتأدى بالشاة في جميع المواضع إلا في موضعين نذكرهما في باب الهدي إن شاء الله تعالى ، وكل صدقـــة في الإحرام غير مقدرة

يجب عليه نصف الدم ، وإن كان ربع العضو يجب عليـــه ربع الدم (اعتباراً للجزء بالكل) كما في الحساب إذا اشترى شيئاً بدينـــار يجب أن يكون نصفه بنصف دينار بالضرورة .

(وفي المنتقى إذا طيب ربع العضو فعليه دم اعتباراً بالحلق) أي قياساً على حلق ربع الرأس ، فإن فيه دماً فكذلك في تطيب ربع العضو ، لأن الربع يحكي حكاية الكل . وعند الشافعي رحمه الله يجب الدم في قليله وكثيره (ونحن نذكر الفرق بينهما) أي بين تطيب ربع العضو حيث لا يجب به الدم وبين حلق ربع الرأس واللحيـة حيث يجب به الدم (من بعد إن شاء الله تعالى) أي من بعد ذلك وأشار به إلى قوله ـ ولنـــا أن حلق بعض الرأس ارتفاق كامل ... إلى آخره .

(ثم واجب الدم) أي ثم واجب الدم يتأدى بالشـــاة في جميع المواضع يعني في كل موضع يقال يجب الدم (يتأدى بالشاة في جميع المواضع أو تجب به صدقة إلا في موضعين) أحدهما إذا طاف طواف الزيارة جنباً والآخر إذا جامع بعد الوقوف بعرفة لا تجوز فيهما إلا البدنة (نذكرهما) أي نذكر الموضعين (في باب الهدي إن شاء الله تعالى) وهو آخر أبواب الجنايات .

(وكل صدقة في الإحرام) أي كل لفظ صدقة يذكر في باب الإحرام مثل قوله فعليه صدقة أو تجب به صدقة أو نحوها (غير مقدرة) يجوز أن يكون مجروراً على أنهـا صفة صدقة ، ويجوز أن يكون منصوباً على الحال أي كل صدقة نذكر حال كونها غير مقدرة شيء في النصف أو الثلث أو الربع. قوله غير مقدرة احترازاً عن المقدرة، وهي في حلق

فهي نصف صاع من بر ، إلا ما يجب بقتل القملة أو الجرادة هكذا روي عن أبي يوسف « رح » . قال فإن خضب رأسه بحناء فعليه دم لأنه طيب ، قال عليه السلام الحناء طيب

الرأس بسبب الهوام ، فإن الصدقة مقـــدرة بثلاثة آصاع [1] من طعام (فهي نصف صاع من بر) أي الواجب فيها نصف صاع ، وهذه جملة وقعت خبراً للمبتدأ ، أعني وكل صدقة .

(إلا ما يجب بقتل القملة أو الجرادة) فإن في قتلهما يتصدق بما شاء ، قال في التحفة فهو كف من طعام ، وذكر الحاكم في الكافي ويكره له قتل القملة ومـــا تصدق به فهو حرمتها . وروي عن عمر رضي الله عنه انه قال تمرة خير من جرادة، وسيأتي الكلام عليه إن شاء الله تعالى (هكذا روي عن أبي يوسف رحمه الله) يعني يتصدق بما شاء في قتـــل القملة أو الجرادة ، هكذا روي عن أبي يوسف رحمه الله .

(قال فإن خضب رأسه بحناء فعليه دم) وفي أكثر النسخ قال فإن خضب قال محمد رحمه الله ، فإن خضب رأسه ولحيته بالحناء فعليه دم (لأنه طيب) أي لأن الحناء طيب . وقال مالك والشافعي رضي الله عنهما وأحمد رحمه الله ليس بطيب ولا يلزمه شيء، وتعلقوا بما روي أن أزواج النبي ﷺ كن يتخضبن بالحناء وهي محرمات . قال النووي وهو غريب رواه ابن المنذر بغير إسناد فلا يكون حجة ، وذلك على انه كان قبل إحرامهن أوضح .

قلنا (قال عليه الصلاة والسلام الحناء طيب) هـــذا الحديث رواه البيهقي في كتاب المعرفة في الحج عن ابن لهيعة عن بكر بن عبدالله بن الاشجع عن خولة بنت حكيم عن أمها أن رسول الله ﷺ قال لا تطيبي وأنت محرمة ولا تمسي الحناء فأنه طيب قـــال البيهقي اسناده ضعيف ، فإن ابن لهيعة لا يحتج به ، قلت قال أبو داود سمعت أحمد يقول ما كان يحدث بمصر إلا ابن لهيعة ، وقال أحمد بن صالح كان ابن لهيعة صحيح الكتاب طلاباً للعلم من سفيان ، وكان عند عبدالله بن لهيعة الاصول ، وعندنا الفروع ، وقال مخرج الاحاديث وعزاه السروجي في الغاية إلى النسائي يعني عزى تخريج قوله عليـــه الصلاة والسلام إلى

---

(١) في الأصل اصبع ، وربما الأصح ما ذكرنا ، اهـ مصححه .

وإن صار ملبداً فعليه دمان دم للتطيب ودم للتغطية . ولو خضب رأسه بالوسمة لا شيء عليه لأنها ليست بطيب . وعن أبي يوسف « رح » انه إذا خضب رأسه بالوسمة لأجل المعالجة من الصداع فعليه الجزاء باعتبار أنه يغلق رأسه ، وهذا هو الصحيح ،

النسائي . وروى أحمد في مسنده من حديث أنس رضي الله عنه كان رسول الله ﷺ تعجبه الفاء عنه ، قال الاصمعي هو نور الحناء عن أبي حنيفة الدينوري في البستان الحناء من انواع الطيب .

(وإن صار ملبداً) أي فإن صار رأس المحرم ملبداً يقال لبد المحرم رأسه إذا جعل في رأسه من الصمغ أو نحوه لئلا يتشعث في الاحرام (فعليه دمان دم للتطيب ودم للتغطية) أي لتغطية الرأس ، لأنه جنايتان فيجب دمان ، وعلم من هذا أن في المسألة السابقة لم يكن رأسه ملبداً يجب دم واحد وقال الحاكم في كافيته وإن خضبت المحرمة بدنها بالحناء فعليها دم إذا كان كثيراً فاحشاً ، وإن كان قليلاً فعليها صدقة ، وقال محمد رحمه الله يقوم ما يجب فيه الدم فينظر هذا القدر منه فيجعل عليه الصدقة بحساب ذلك .

(ولو خضب رأسه بالوسمة فلا شيء عليه) قال الاترازي الوسمة بكسر السين وسكونها اسم شجرة ورقه خضاب والكسر أفصح ، وكذا قال الاكمل أخذا عن المغرب ولكن قال فيه ورقتها خضاب يخضب بجذر حذو الحناء (لأنها ليست بطيب) لانها ليس لها رائحة مسلوة ، وإنما تغير الشعر ، وذلك ليس باستمتاع ، وإنما هو زينة ، وإذا خاف أن يقتل الدواب فعليه صدقة ، لأنه يزيل التفث .

(وعن أبي يوسف رحمه الله انه إذا خضب رأسه بالوسمة لأجل المعالجة من الصداع فعليه الجزاء باعتبار انه يغلق رأسه) أي يغطي من التغطية (وهذا هو الصحيح) أي تأويل أبي يوسف رحمه الله بالتعليق ، لأن تغطية الرأس توجب الجزاء . وفي المنتقى إن إن خضب رأسه بالوسمة فعليه دم في قياس قول أبي حنيفة رحمه الله . وفي قياس قول أبي يوسف رحمه الله صدقة وفيه عن الحسن عن أبي حنيفة رضي الله عنهما إذا خضب

ثم ذكر في الأصل رأسه ولحيته واقتصر على ذكر الرأس في الجامع الصغير دل أن كل واحد منهما مضمون ، فإن أدهن بزيت فعليه دم عند أبي حنيفة « رح » . وقالا عليه الصدقة . وقال الشافعي « رح » إذا استعمله في الشعر فعليه دم لإزالة الشعث ، وإن استعمله في غيره فلا شيء عليه لانعدامه . ولهما أنه من الأطعمة إلا أن فيه ارتفاقاً بمعنى قتل الهوام

رأسه بالوسمة يطعم مسكيناً نصف صاع ، وفي الينابيع عن أبي يوسف رحمه الله صدقه في الوسمة .

(ثم ذكر في الأصل) أي المبسوط (رأسه ولحيته) يعني ذكر في المبسوط في مسألة الحناء رأسه ولحيته كليهما بواو العطف (واقتصر على ذكر الرأس) بدون ذكر اللحية (في الجامع الصغير دل) يعني ما ذكره في الجامع الصغير (على أن كل واحد منهما) أي من الرأس واللحية (مضمون) بالدم ، يعني يلزم لكل واحد منهما دم ، ولا يشترط الجمع ، لأنه مرتبة الجزاء في الجامع الصغير على الرأس ، وما اشترط معه خضاب اللحية .

(فإن ادهن بزيت فعليه دم عند أبي حنيفة رحمه الله) إنما خص الذكر بالزيت لأنه لو ادهن بشحم أو سمن لا شيء فيه ، كذا في التجريد والايضاح ، واليه أشير في المبسوط (وقالا عليه الصدقة) ولا فرق بين الرأس وسائر البدن (وقال الشافعي رحمه الله إن استعمله في الشعر فعليه دم لإزالة الشعث) أي الوسخ .

(وإن استعمله في غيره) أي في غير الشعر (فلا شيء عليه لانعدامه) وبه قال مالك وأبو ثور ، وفي أصح الروايتين عن أحمد رحمه الله لا يوجب الفدية استعمال الدهن ، وان كان في شعر الرأس واللحية ، لأنه ليس بطيب ، وفى المحلى كره ابن عمر رضي الله عنه أن يدهن المحرم رأسه بالسمن لصداع أصابه ولم يوجب فيه شيئاً . وعن مجاهد إذا تداوى المحرم بالزيت أو السمن أو البنفسج فعليه الكفارة .

(ولهما) أي ولأبي يوسف ومحمد رحمهما الله (انه) أي أن الزيت (من الأطعمة ، إلا أن فيه ارتفاقاً بمعنى قتل الهوام) وهي جمع هامة ، وهي في الاصل في الدواب ما يقتل

وإن صار ملبداً فعليه دمان دم التطيب ودم التغطية . ولو خضب رأسه بالوسمة لا شيء عليه لأنها ليست بطيب . وعن أبي يوسف « رح » انه إذا خضب رأسه بالوسمة لأجل المعالجة من الصداع فعليه الجزاء باعتبار أنه يغلق رأسه ، وهذا هو الصحيح ،

النسائي . وروى أحمد في مسنده من حديث أنس رضي الله عنه كان رسول الله ﷺ تعجبه الفاغية ، قال الاصمعي هو نور الحناء عن أبي حنيفة الدينوري في البستان الحناء من انواع الطيب .

(وإن صار ملبداً) أي فإن صار رأس المحرم ملبداً يقال لبد المحرم رأسه إذا جعل في رأسه من الصمغ أو نحوه لئلا يتشعث في الاحرام (فعليه دمان دم التطيب ودم التغطية) أي لتغطية الرأس ، لأنه جنايتان فيجب دمان ، وعلم من هذا أنه في المسألة السابقة لم يكن رأسه ملبداً يجب دم واحد وقال الحاكم في كافيه وإن خضبت المحرمة يدنها بالحناء فعليها دم إذا كان كثيراً فاحشاً ، وإن كان قليلاً فعليها صدقة ، وقال محمد رحمه الله يقوم ما يجب فيه الدم فينظر هذا القدر منه فيجعل عليه الصدقة بحساب ذلك .

(ولو خضب رأسه بالوسمة فلا شيء عليه) قال الاترازي الوسمة بكسر السين وسكونها اسم شجرة ورقه خضاب والكسر أفصح ، وكذا قال الاكمل أخذا عن المغرب ولكن قال فيه ورقتها خضاب يخضب بحذو حذو الحناء (لأنها ليست بطيب) لانها ليس لها رائحة مستلذة ، وإنما تغير الشعر ، وذلك ليس باستمتاع ، وإنما هو زينة ، وإذا خاف أن يقتل الدواب فعليه صدقة ، لأنه يزيل التفث .

(وعن أبي يوسف رحمه الله انه إذا خضب رأسه بالوسمة لأجل المعالجة من الصداع فعليه الجزاء باعتبار انه يغلق رأسه) أي يغطي من التغطية (وهذا هو الصحيح) أي تأويل أبي يوسف رحمه الله بالتعليق ، لأن تغطية الرأس توجب الجزاء . وفي المنتقى إن خضب رأسه بالوسمة فعليه دم في قياس قول أبي حنيفة رحمه الله . وفي قياس قول أبي يوسف رحمه الله صدقة وعن الحسن عن أبي حنيفة رضي الله عنهما إذا غلف

ثم ذكر في الأصل رأسه ولحيته واقتصر على ذكر الرأس في الجامع الصغير دل أن كل واحد منهما مضمون ، فإن أدهن بزيت فعليه دم عند أبي حنيفة « رح » . وقالا عليه الصدقة . وقال الشافعي « رح » إذا استعمله في الشعر فعليه دم لإزالة الشعث ، وإن استعمله في غيره فلا شيء عليه لانعدامه . ولهما أنه من الأطعمة إلا أن فيه ارتفاقاً بمعنى قتل الهوام

رأسه بالوسمة يطعم مسكيناً نصف صاع ، وفي الينابيع عن أبي يوسف رحمه الله صدقة في الوسمة .

(ثم ذكر في الأصل) أي المبسوط (رأسه ولحيته) يعني ذكر في المبسوط في مسألة الحناء رأسه ولحيته كليهما بواو العطف (واقتصر على ذكر الرأس) بدون ذكر اللحية (في الجامع الصغير دل) يعني ما ذكره في الجامع الصغير (على أن كل واحد منهما) أي من الرأس واللحية (مضمون) بالدم ، يعني يلزم لكل واحد منهما دم ، ولا يشترط الجمع ، لأنه مرتبة الجزاء في الجامع الصغير على الرأس ، وما اشترط معه خضاب اللحية .

(فإن ادهن بزيت فعليه دم عند أبي حنيفة رحمه الله) إنما خص الذكر بالزيت لأنه لو ادهن بشحم أو سمن لا شيء فيه ، كذا في التجريد والايضاح ، واليه أشير في المبسوط (وقالا عليه الصدقة) ولا فرق بين الرأس وسائر البدن (وقال الشافعي رحمه الله إن استعمله في الشعر فعليه دم لإزالة الشعث) أي الوسخ .

(وإن استعمله في غيره) أي في غير الشعر (فلا شيء عليه لانعدامه) وبه قال مالك وأبو ثور ، وفي أصح الروايتين عن أحمد رحمه الله لا يوجب الفدية استعمال الدهن ، وان كان في شعر الرأس واللحية ، لأنه ليس بطيب ، وفي المحلى كره ابن عمر رضي الله عنه أن يدهن المحرم رأسه بالسمن لصداع أصابه ولم يوجب فيه شيئاً . وعن مجاهد إذا تداوى المحرم بالزيت أو السمن أو البنفسج فعليه الكفارة .

(ولهما) أي ولأبي يوسف ومحمد رحمهما الله (انه) أي أن الزيت (من الأطعمة ، إلا أن فيه ارتفاقاً بمعنى قتل الهوام) وهي جمع هامة ، وهي في الاصل في الدواب ما يقتل

وإزالة الشعث فكانت جناية قاصرة . ولأبي حنيفة « رح » أنه أصل الطيب ولا يخلو عن نوع طيب ويقتل الهوام ويلين الشعر ويزيل التفث والشعث فتتكامل الجناية بهذه الجملة فيوجب الدم وكونه مطعوماً لا ينافيه كالزعفران ، وهذا الخلاف في الزيت البحت والحل البحت ، أما المطيب منه كالبنفسج والزنبق وما أشبههما يجب باستعماله الدم بالاتفاق لأنه طيب ،

من ذوات السموم كالعقارب والحيات ، ولكن المراد بها هاهنا القمل على سبيل الاستعارة (وإزالة الشعث ، فكانت جناية قاصرة) فتجب الصدقة لا الدم .

(ولأبي حنيفة انه) أي أن الزيت (أصل الطيب) على معنى أن الروائح تلقى فيه، فتصير غالية ، والحكم يتعلق بالمعنى لا الرائحة، ولهذا لو شم المحرم الطيب أو الريحان لا شيء عليه ، وإن كان يكره (ولا يخلو عن نوع طيب) لأن فيه قليل رائحة (ويقتل الهوام ويلين الشعر ويزيل التفث والشعث فتتكامل الجناية بهذه الجملة ، فيوجب الدم) وبه قال أحمد رحمه الله في رواية (وكونه مطعوماً لا ينافيه) أي كون الزيت مما يؤكل لا ينافي الطيب ، وهذا جواب عن قولهما أن الزيت من الأطعمة، قياسهما على اللحم والشحم غير مستقيم لما ذكر انه مثل الطيب ، فيكون طيباً من وجه ، بخلاف الشحم واللحم (كالزعفران) وجه التشبيه انه مما يؤكل وهو الطيب بلا خلاف .

(وهذا الخلاف) أي الخلاف المذكور بين العلماء (في الزيت البحت) بفتح الباء الموحدة وسكون الحاء المهملة وبالتاء المثناة من فوق أي الزيت المطيب ، وهو الذي ألقي فيه الطيب (والحل البحت أما المطيب منه كالبنفسج والزنبق) بفتح الزاي وسكون النون وفتح الباء الموحدة، وقال الشراح كلهم هو دهن الياسمين قلت في بلاد الشام وحلب لا يقال زنبق إلا القضبان طوال عليها شماريخ صفر ، ولها رائحة طيبة ، ولها منظر حسن كل قضيب قدر ذراع أو أكثر (وما أشبههما) كدهن البان والورد (يجب باستعماله الدم بالاتفاق ، لأنه طيب) وعن الشافعي والبنفسج ليس بطيب وقال بعض أصحابه انه

وهذا إذا استعمله على وجه التطيب ، ولو داوى به جرحه أو شقوق رجله فلا كفارة عليه ، لأنه ليس بطيب في نفسه ، إنما هو أصل الطيب أو هو طيب من وجه فيشترط استعماله على وجه التطيب ، بخلاف ما إذا تداوى بالمسك وما أشبهه ، لأنها وإن لبس ثوباً مخيطاً أو غطى رأسه يوماً كاملاً فعليه دم . وإن كان أقل من ذلك فعليه صدقة

طيب قولاً واحداً ، وبعضهم ليس بطيب قولاً واحداً . وقال بعضهم فيه قولان .

(وهذا) أي الذي ذكر من الخلاف في ادهان الزيت من وجوب الدم أو الصدقة (إذا استعمله) أي ادهن (على وجه التطيب) على ما يعتاد الناس فيه (ولو داوى به جرحه أو شقوق رجله فلا كفارة عليه) أي لا شيء عليه ، وبه صرح في المبسوط ، إنما ذكر بنفي الكفارة دون الدم ليتناول الدم والصدقة (لأنه ليس بطيب في نفسه ، إنما هو أصل الطيب أو هو طيب من وجه) ومطعوم من وجه (فيشترط استعماله من وجه التطيب) يعني يشترط قصد التطيب به .

(بخلاف ما إذا تداوى بالمسك) لأنه طيب بنفسه ، فلا يشترط فيه قصد التطيب به (وما أشبهه) كالعنبر والكافور والزعفران (لأنها) بنفسها فيجب الدم وإن استعملت على وجه التداوي .

(وإن لبس ثوباً مخيطاً) أصله مخيوط ، كمبيع أصله مبيوع ، استثقلت الضمة على الياء فحذفت فاجتمع ساكنان ، فحذفت الواو وكسرت الخاء لأجل الياء (أو غطى رأسه يوماً كاملا ، فعليه دم) وفي الاسرار ومبسوط شيخ الإسلام أو ليلة كاملة أو لبس اللباس كله من القميص والسراويل والعباء والخفين يوماً كاملاً فعليه دم واحد ، وكذا لو دام أياماً أو كان نزعه من الليل ما لم يعزم على تركه ، لأن اللبس قد اتحد ، كذا ذكره التمرتاشي والولوالجي (وإن كان أقل من ذلك) أي من يوم كامل (فعليه صدقة) لنقصان الاستعمال .

وعن أبي يوسف « رح » أنه إذا لبس أكثر من نصف يوم فعليه دم وهو قول أبي حنيفة « رح » أولاً . وقال الشافعي « رح » يجب الدم بنفس اللبس ، لأن الارتفاق يتكامل بالاشتمال على بدنه . ولنا أن معنى الترفق مقصود من اللبس فلا يحصل إلا بلبس ممتد فلا بد من اعتبار المدة ليتحصل على الكمال ويجب الدم ، فقدر باليوم لأنه يلبس فيه ثم ينزع عادة ويتقاصر فيما دونه الجناية فتجب الصدقة

(وعن أبي يوسف رحمه الله انه إذا لبس أكثر من نصف يوم فعليه دم) وهذا رواه الحسن بن زياد عن إبي حنيفة (وهو قول أبي يوسف [1] رحمه الله أولاً) أي أولاً كان يقول ثم رجع عنه ، فقال لا يلزمه الدم حتى يكون يوما كاملا .

(وقال الشافعي رحمه الله يجب الدم بنفس اللبس) وبه قال مالك وأحمد رحمهما الله (لأن الارتفـاق) أي الانتفاع (يتكامل بالاشتمال على بدنه) أي باشتمال اللبس على بدن اللابس .

(ولنا إن معنى الترفق مقصود من اللبس) وهو رفع الحر والبرد ، لأن اللبس أعد لهذا ، قال تعالى ﴿ سرابيل تقيكم الحر ﴾ ٨١ النحل (فلا يحصل) أي اللبس بهذا المعنى (إلا بلبس ممتد) لا يلبس ساعة (فلا بد من اعتبار المدة ليتحصل) أي اللبس (على الكمال ، ويجب الدم) بالنصب ، لأنه معطوف على قوله ليتحصل (فقدر) أي اعتبار المدة (باليوم ، لأنه يلبس فيه) أي في اليوم (ثم ينزع) في الليل (عادة) فإن من لبس ثوباً يليق بالنهار ينزعه في الليل ، وإذا لبس ثوباً يليق بالليل ينزعه بالنهار فقد حصل عند ذلك رفق كامـل . فيجب دم (ويتقاصر فيما دونه الجناية) أي دون اليوم (فيجب الصدقة) لأن الجناية يسيرة في هذا الباب توجب الصدقة ، كذا في المبسوط ،

فإن قلت لم لا يقاس على اليمين ، قلت ليس الرفق مقصوداً في اليمين ، لأن الحالف منع نفسه عن اللبس مطلقاً بمجرد اللبس وإن قل .

---

(١) أبي حنيفة ، هامش .

غير أن أبا يوسف « رح » أقام الأكثر مقام الكل ، ولو ارتدى بالقميص أو اتشح به أو اتزر بالسراويل فلا بأس به ، لأنه لم يلبسه لبس المخيط ، وكذا لو ادخل منكبيه في القباء ولم يدخل يديه في الكمين خلافاً لزفر « رح » لأن لبس القباء لانه ما لبسه لبس القباء ، ولهذا يتكلف في حفظه والتقدير في تغطية الرأس من حيث الوقت ما بيناه ،

(غير أن أبا يوسف أقام الأكثر) أي أكثر النهار (مقام الكل) لان المرتد يرجع إلى بيته قبل الليل ، فينزع ثيابه التي تلبسها للناس ، فكان اللبس أكثر ارتفاق مقصود ، لكن هذا لا ينضبط ، فإن أحوال رجوع الناس قبل الليل إلى بيوتهم مختلفة بعضهم يرجع في وقت الضحى وبعضهم قبله وبعضهم بعده ،فكان الظاهر هو الاول .

(ولو ارتدى بالقميص) أي جعله رداء (أو اتشح به) أي بالقميص من الاتشاح ، وهو أن يدخل ثوبه تحت يده اليمنى ويلقيه على منكبه الايسر (أو اتزر بالسراويل)أي اشتمل به مثل ما يشتمل بالفوطة (فلا بأس به ، لأنه لم يلبسه لبس المخيط) أي كلبس المخيط ، فيكون غير معتاد ، فلا يتحقق الارتفاق (وكذا لو أدخل منكبيه في القباء ولم يدخل يديه في الكمين) أي لا بأس به (خلافاً لزفر) والشافعي رحمه الله (لأن لبس القباء) هكذا معتاد ، وفي حاويهم إن كل من أقبية خرسان قصير الذيل ضيق الكمين ، فعليه الفدية ، وإن كان من أقبية العراق طويل الذيل واسع الكمين فلا فدية عليه حين يدخل يديه في كميه ، والصحيح هو الأول .

(لأنه ما لبسه لبس القباء ، ولهذا يتكلف في حفظه) حتى لو زر عليه بلا إدخال يديه كان لابساً تجب الفدية ، وقال الاترازي بخلاف ما إذا زره يوماً كاملاً حيث يجب عليه الدم ، لوجود الارتفاق الكامل (والتقدير في تغطية الرأس من حيث الوقت ما بيناه) إنما أعاد هذا الكلام ليبني عليه الفروع قوله ما بيناه ، وهو قوله أو غطى رأسه يوماً كاملاً .

ولا خلاف انه إذا غطى جميع رأسه يوماً كاملاً يجب عليه الدم ، لأنه ممنوع عنه ، ولو غطى بعض رأسه فالمروي عن أبي حنيفة « رح » أنه اعتبر الربع اعتباراً بالحلق والعورة . وهذا لأن ستر البعض استمتاع مقصود يعتاده بعض الناس . وعن أبي يوسف « رح » انه يعتبر أكثر الرأس اعتباراً للحقيقة . وإذا حلق ربع رأسه أو ربع لحيته فصاعداً ، فعليه دم ، فإن كان أقل من الربع فعليه صدقة .

(ولا خلاف انه إذا غطى جميع رأسه يوماً كاملاً يجب عليه الدم لانه ممنوع منه ، ولو غطى بعض رأسه فالمروي عن أبي حنيفة رحمه الله انه اعتبر الربع) أي ربع الرأس فإنه قال ما يتعلق بالرأس من الجناية ، فالرفع فيه حكم الكل (اعتباراً بالحلق) أي بحلق ربع الرأس يجب دم ، وكذا في حلق ربع اللحيـــة ، وإن كان أقل من ربع الرأس تجب صدقة وفي المبسوط إن أخذ ثلث رأسه أو ثلث لحيته ،فعليه دم. عن **محمد رحمه الله** يجب الدم في حلق عشر رأسه احتياطاً ، وفي المبسوط لو حلق العضو المقصود قبل أوانه يوجب الدم كالرأس والاذنين والرقبة ويجب الدم بحلق أحـــدهما وصنعه بالنورة ، وفي البدائع يجب في حلق الساعد والساق والفصد صدقة ، وفي المحلى إن حلق بعض رأسه في غير ضرورة عامداً عالماً بتجريمه بطل إحرامه عند الظاهرية (والعورة) أي واعتباراً بكشف العورة ، فإن الربع فيه يقوم مقام الكل .

(وهذا) تثنية لما أتى بعده (لان ستر البعض استمتاع مقصود يعتاده بعض الناس) فإن الاتراك والاكراد والعراقيين يغطون رؤوسهم بالقلانس الصغار ويقدرون ذلك ارتفاقاً كاملاً ، فيجب فيه الدم .

(وعن أبي يوسف « رح » انه اكثر الرأس اعتباراً للحقيقة) أي بحقيقة الكثرة، إذ حقيقتها إنما تثبت إذا قابلها أقل منها ، والربع والثلث كثير حكماً لا حقيقة .

(وإذا حلق ربع رأسه أو ربع لحيته فصاعداً ، فعليه الدم ، وإن كان اقل من الربع فعليه صدقة) هذا مخالف لما ذكره السرخسي وقاضي خان وشرح الطحاوي حيث ذكر

وقال مالك « رح » لا تجب إلا بحلق الكل . وقال الشافعي « رح » يجب بحلق القليل اعتباراً بنبات الحرم . ولنا أن حلق بعض الرأس ارتفاق كامل ، لانه معتاد ، فتكامل به الجناية وتتقاصى فيما دونه ، بخلاف تطيب ربع العضو ؛ لانه غير مقصود ، وكذا حلق بعض اللحية معتاد بالعراق

فيها على قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله إن حلق جميع الرأس واللحية ، فعليه دم، وإن حلق أقل من ذلك فعليه إطعام . وذكر في جامع المحبوبي الصحيح ما ذكره عامـــة المشايخ ، وهو المذكور في الهداية (وقال مالك رحمـــه الله لا تجب إلا بحلق الكل) عملاً بظاهر قوله تعالى ﴿ ولا تحلقوا رؤوسكم حتى ﴾ ... الآية ١٩٦ البقرة ، وأن الرأس للكل (وقال الشافعي « رح » تجب بحلق القليـــل) وهو ثلاث شعرات ، وفي شرح الوجيز في شعرة واحدة مد من طعام ، وفي قول درهم، وفي قول ثلث درهم ، وفي قول دم كامل (اعتباراً بنبات الحرم) يستوي فيه قليله وكثيره ، كذا في جامع البزدوي .

(ولنا أن حلق بعض الرأس ارتفاق كامل لانه معتاد) فإن الاتراك يحلقون اوساط رؤوسهم ، وبعض العلوية يحلقون نواصيهم لانتفاء الراحة والزينة وعامة العرب يمسكون رؤوسهم بشعورهم ، وإنما يحلقون النواصي والاقفية (فتتكامل به الجناية) أشار إلى نفي مذهب مالك رحمه الله (وتتقاصر فيما دونه) أشار إلى نفى قول الشافعي رحمه الله ،أي تتقاصر الجناية فيما دون الربع (بخلاف تطيب ربع العضو) هذا إشارة إلى بيان الفرق بين حلق الربع وبين تطيب الربع ، يعني إذا حلق ربع الرأس أو ربع اللحيـــة يجب الدم ، وإذا طيب ربع الرأس أو ربع اللحية لا يجب الدم ، بل تجب الصدقة على ظاهر الرواية ، وإنما قلنا على ظاهر الرواية ، لأنه ذكر في المنتقى انه يجب فيه الدم (لأنه) أي لأن تطيب ربع العضو (غير مقصود) لأن العادة في التطيب اسبب الاقتصار على الربع فصار العضو الكامل في الطيب كالربع في حلق الكفارة .

(وكذا حلق بعض اللحية معتاد بالعراق) اي يتعارف فإن الاكاسرة كانوا يحلقون

وأرض العرب ، وإن حلق الرقبة كلها فعليه دم ، لانه عضو مقصود بالحلق ، وإن حلق الإبطين أو أحدهما فعليه دم ، لان كل واحد منهمـــا مقصود بالحلق لدفع الأذى ونيل الراحة ، فأشبه العانة ذكر في الإبطين الحلق ها هنا ، وفي الأصـــل النتف وهو السنة . وقال أبو يوسف « رح » ومحمد « رح » إذا حلق عضواً فعليه دم . وإن كان أقل فطعام أراد بـــه

بعض لحى شجعانهم ، ومنهم من كان يحلقونها كلها (وأرض العرب) أي وكذا معتاد بأرض العرب ، وإن كان عامة العرب يحلقون من النواصي والأقفية مقـــدار الربع ، وكذا الأتراك يحلقون من وسط الرأس قـــدر الربع به يقع ترفقهم عادة ، فلحق الربـــع بالكل احتياطاً لايجاب الكفارة في المناسك ، فإنها مبنية على الاحتياط .

(وإن حلق الرقبة كلهـــا فعليه دم ، لأنه عضو مقصود بالحلق ، وإن حلق الإبطين أو أحدهما فعليه دم ، لأن كل واحد منهما عضو مقصود بالحلق لدفع الأذى ونيل الراحة) فإن قلت كان ينبغي في حلق الإبطين أن يجب دمان ، إذ كل إبط عضو مقصود بالحلق . قلت الأصل في جنايات المحرم إذا كانت من جنس واحد أن يجب ضمان واحد ، ألا ترى انه إذا تنور جميع بدنه يلزمه دم واحد (فأشبه العانة) في وجوب الدم . وفي جامـــع قاضي خان إذا كان شعر العانة كثيراً ، ففي حلق ربعها دم (ذكر في الابطين) أي ذكر محمد رحمه الله في الابطين (الحلق هاهنا) أي في الجامع الصغير .

(وفي الاصل) أي وذكر في المبسوط (النتف) أي نتف الابطين (وهو السنة) أي نتف الإبطين هو السنة ، وفي العامل بالسنة اولى ، وفي شرح الطحاوي ولو حلق من أحد الإبطين اكثر وجب الصدقة ، لأنه ليس له نظير في البدن ، وليس لأحدهما حكم الكل .

(وقال أبو يوسف ومحمد رحمها الله) قيل قولهما بيان قول أبي حنيفة ، لا انه خالفهما في ذلك ، وإنما خصا بالذكر ، لأن الرواية محفوظة عنهما، كذا في الكافي (لو حلق عضواً فعليه دم ، وإن كان أقل) أي من العضو (فطعام) أي الواجب طعـــام (أراد به) أي

الصدر أو الساق وما أشبه ذلك ، لأنه مقصود بطريق التنور فتتكامل بحلق كله ويتقاصر عند حلق بعضه ، وإن أخـــذ من شاربه فعليه طعام حكومة عدل ، ومعناه أنه ينظر أن هـذا المأخوذ لم يكن من ربـع اللحية فيجب عليه الطعام بحسب ذلك ، حتى لو كان مثلاً مثل ربع الربع يلزمه قيمة ربع الشاة

أراد محمد رحمه الله في الجامع الصغير بالعضو الـكامل (الصدر أو الساق وما أشبه ذلك) نحو الساعد والعانة والابط . قال الـكاكي رحمه الله هذا مخالف لما ذكر في المبسوط حيث ذكر فيه الاصل من حلق عضو مقصود بالحلق ، فعليه دم . وإن حلق غير مقصود فعليه صدقة فيها ليس بمقصود حلق شعر الصدر والساق ، ولم يذكر الخلاف فيه (لانه مقصود بطريق التنور) أي باستعمال النورة ، يقال تنور إذا طـــلى بالنورة (فتتكامل) أي الجناية (بحلق كله وتتقاصر عند حلق بعضه) ولهـــذا قالوا عبد المحرم خبز فاحترق بعض يديه في التنور فعليه صدقة إذا عتق ، لأنه جناية يسيرة ، وإن طلى من غـــير أذى فعليه دم إذا عتق ، لأن جنايته غليظة ولا فرق بين الحلق والنتف والتنور في وجوب الفـــدية عند الائمة الاربعة .

(وإن أخذ من شاربه فعليه طعام حكومة عدل) هذا من مسائل الجـــامع الصغير . وفي شرح الطحاوي رحمه الله ولو حلق شاربه فعليه صدقة ، لانه تبع اللحية ، وهو قليل وقليل الشارب عضو مقصود بالحلق ، فإن من عادة بعض الناس حلق الشارب دون اللحية فكان الواجب تكامل الجناية لحلقه ، وأجيب بأنه مع اللحية في الحقيقة عضواً واحداً ، لاتصال البعض بالبعض ، فلا يجعل فى حكم أعضاء متفرقة كالرأس ، فإن من العلوية من عادته حلق مقدم الرأس ، وذلك لا يدل على أن كله ليس بعضو واحد .

(ومعناه) أي معنى ما ذكر من حكومة العدل (أن ينظر أن هذا المأخوذ لم يكن من ربع اللحية فيجب عليه الطعام بحسب ذلك ، حتى لو كان) أي المأخوذ (مثلاً مثل ربع الربـــع) أي ربـــع اللحية (يلزمه قيمة ربـــع الشاة) فيتصدق به ، وعلى هـــذا

القياس سائر الاجزاء ، وإنما قال مثلاً لانه يجوز أن يكون ثلث الربع أو نصف الربع أو غير ذلك ، ففي الاول ثلث الشاة ، وفي الثالث نصف الشاة .

(ولفظة الاخذ من الشارب) يعني ذكر محمد رحمه الله في الجامع الصغير لفظ الاخذ من الشارب (يدل على أنه) أي أن الاخذ (هو السنة فيه) أي في الشارب (دون الحلق) في شرح الآثار أن الحلق سنة ، وهو أحسن من القص ، والقص حسن جائز ، وقد بوب الطحاوي رحمه الله في كتاب الكراهية باب حلق الشارب ، ثم ذكر أحاديث فيها لفظ قص الشارب منها عمار بن ياسر قال قال رسول الله ﷺ الفطرة عشرة ، فذكر قص الشارب وأخرجه أبو داود بأتم منه ، ومنها عن عائشة رضي الله عنها مثله وأخرجه الجماعة ما خلا البخاري .

ولفظ مسلم قال قال رسول الله ﷺ عشرة من الفطرة قص الشارب ... الحديث .

ومنها عن أبي هريرة رحمه الله عن رسول الله ﷺ أنه قال الفطرة خمس ، ثم ذكر مثله وأخرجه مسلم . ومنها عن المغيرة بن شعبة أن رسول الله ﷺ رأى رجلا طويل الشارب فدعاه النبي ﷺ ثم دعى بسواك وشفرة فقص شارب الرجل على عود السواك . وأخرجه أبو داود وأحمد ثم قال فذهب قوم من أهل المدينة إلى هذه الآثار واختياره لقص الشارب على إحفائه ، انتهى .

قلت في شرحي الذي شرحته لكتاب الطحاوي رحمه الله المسمى بشرح معاني الآثار أراد بالقوم هؤلاء سالما وسعيد بن المسيب وعروة بن الزبير وجعفر بن الزبير وعبدالله بن عبيدالله بن عتبة وأبا بكر بن عبد الرحمن بن الحارث بن هشام ، فإنهم قالوا المستحب هو القص لا الإحفاء ، واليه ذهب حميد بن هلال والحسن البصري ومحمد بن سيرين وعطاء بن أبي رباح وبكر بن عبدالله ونافع بن جبير وعواك بن مالك والامام مالك ، وقال عياض ذهب كثير من السلف إلى منع الحلق والاستئصال في الشارب ، وكان مالك يرى حلقه مثلة ، ويأمر بتأديب (١) فاعله ، ثم قال الطحاوي وخالفهم في ذلك آخرون ، فقالوا

(١) في الأصل – بأدب فاعله – والصحيح ما أثبتناه ، ا هـ مصححه .

بل يستحب إحفاء الشارب ويراه أفضل من قصه ، انتهى .

قلت أراد بهم جمهور السلف منهم أهل الكوفة ومكحول ومحمد بن عجلان ونافع مولى ابن عمر وأبو حنيفة رحمه الله وأبو يوسف ومحمد رحمه الله ، فإنهم قالوا المستحب إحفاء الشارب وهو أفضل من قصه ، وروي ذلك عن عبدالله بن عمر وأبي سعيد الخدري ورافع بن خديج وسلمة بن الاكوع وجابر بن عبدالله وأبي أسيد وعبدالله بن عمر ، واحتجوا في ذلك بما رواه الطحاوي من حديث ابن عمر أن النبي ﷺ قال احفوا الشوارب واعفوا عن اللحى ، وأخرجه مسلم والترمذي ، وبما رواه عن أنس عن النبي ﷺ مثله ، وزادوا لا تشبهوا باليهود ، وأخرجه البزار في مسنده ولفظه خالفوا المجوس جزوا الشوارب وأوفوا اللحى ، وبما رواه عن أبي هريرة رحمه الله قال قال رسول الله ﷺ جزوا الشوارب وارخوا اللحى ، وأخرجه مسلم .

والإحفاء الاستئصال ، قال الخطابي يقال أعفى شاربه ورأسه ، وقال ابن دريد حفى شاربه حفياً اذا استأصل أخذ شعره ، ومنه قوله احفوا الشوارب ، وقال الجوهري الإحفاء مصدر من قولهم أحفى شاربه إذا استقصى في أخذه . قلت أراد الطحاوي رحمه الله بتبويب باب الحلق الإحفاء ، لان لفظ الحلق لم يرد . والحاصل أن الإحفاء للاستئصال حتى يرى جلده ، وكان ابن عمر رضي الله عنه يحفي (١) حتى يرى جلده ويعلم من هذا كله أن الإحفاء أفضل من القص ، وهو خلاف ما ذهب اليه المصنف من أن لفظ الاخذ هو السنة ، لان الإحفاء أوفى من الاخذ .

وقال الكاكي رحمه الله وذكر الطحاوي في شرح الآثار أن حلقه سنة ونسب ذلك إلى العلماء الثلاثة ، انتهى . قلت لم يذكر الطحاوي كذلك وإنما قال بعد رواياته الاحاديث المذكورة والتوفيق بينها أن الإحفاء أفضل من القص ، ثم قال نعم باب حلق الشارب . وإنما أراد بذلك الإحفاء حتى يصير كالحلق . وفي المختار حلقه سنة وقصه حسن . وفي المحيط الحلق احسن من القص ، وهو قول أبي حنيفة وصاحبيه رحمهما الله .

(١) في الاصل – حقي – وربما الاصح ما أثبتناه ، ا هـ مصححه .

والسنة أن يقص حتى يوازي الإطار . قال وإن حلق مواضع المحاجم فعليه دم عند أبي حنيفة « رح » . وقالا عليه صدقة لأنه إنما يحلق لأجل الحجامة، وهي ليست من المحظورات ، فكذا ما يكون وسيلة إليها ، إلا أن فيه إزالة شيء من التفث فتجب الصدقة .

(والسنة أن يقص شاربه حتى يوازي الإطار) هذا تفسير القص وهو أن يأخذ من الشارب حتى يوازى بالزاء المعجمة من الموازاة،وهي المقابلة والمواجهة والاصل فيه العمرة يقال فيه وأزيته إذا جازيته . وقال الجوهرى رضى الله عنه ولا يقل وازيته وغيره إجازه على تخفيف الهمزة وثقلها ، والإطار بكسر الهمزة الطرف الاعلى من الشفة العليا وفي المغرب إطار الشفة منتهى جلدها ولحمه استقبال من إطار المنجل والدف ، وإن حلق موضع المحاجم .

وفي اكثر النسخ (قال) أي قال القدوري رحمه الله (وإن حلق المحرم موضع المحاجم) وفي بعض النسخ مواضع المحاجم ، وفي بعضها موضع المحجم وهي جمع محجمة بكسر الميم وهى قارورة الحجامة ، ويقال لها المحجم أيضاً بكسر الميم والمحجم بفتح الميم والجيم اسم مكان الحجم ويجمع على محاجم ايضاً ، والمراد هو الاول ، وإنما ذكرها بالجمع لاختلاف عادات الناس في مواضع الحجامة ، فإن العرب يحتجمون على الرأس والفرس بين الكتفين وأهل الهدد على البطن (فعليه دم عند أبي حنيفة رحمه الله) وبه قال الشافعي وأحمد . وقال ابن حزم وهو قول ابراهيم النخعي وعطاء. وقال الحسن البصري من احتجم وهو محرم فعليه دم ، وقال مالك رحمه الله من فعل شيئاً من ذلك ، فأما دفع عن نفسه أدى فعليه الفدية .

(وقالا عليه صدقة لأنه) أي لأن موضع الحجامة (إنما يحلق لأجل الحجامة ، وهي ليست من المحظورات) أي من محظورات الإحرام ، أي ممنوعاته (فكذا) لا يكون من المحظورات (ما يكون وسيلة اليها) أي إلى الحجامة ، لأنه وسيلة إلى الأمر المباح (إلا أن فيه) أي غير أن في الحلق (إزالة شيء من التفث فتجب الصدقة) لأن ليس في كل منهما ترفق ولا ينل راحة .

ولأبي حنيفة « رح » أن حلقه مقصوداً ، لأنه لا يتوصل إلى المقصود إلا به ، وقد وجد إزالة التفث عن عضو كامل ، فيجب الدم ، وإن حلق رأس محرم بأمره أو بغير أمره فعلى الحالق الصدقة وعلى المحلوق دم . وقال الشافعي «رح» لا يجب إن كان بغير أمره بأن كان نائماً، لأن من أصله أن الإكراه يخرج المكره من أن يكون مؤاخذاً بحكم الفعل والنوم

(ولأبي حنيفة رحمه الله أن حلقه) أي حلق موضع المحاجم (مقصوداً أنه لا يتوسل) يسار (إلى المقصود) وهو الحجامة (إلا به) أي بالحلق (وقد وجد إزالة التفث عن عضو كامل فيجب الدم) قيل لا شك أن حلق موضع المحاجم وسيلة إلى الحجامة ، وما كان وسيلة إلى الشيء كيف يصح أن يكون مقصوداً ، وأجيب بأنه لا ينافي كونه وسيلة أن يكون مقصوداً ، ألا ترى الإيمان وسيلة لصحة جميع العبادات وهو مع هذا من أعظم المقاصد .

(وإن حلق رأس لمحرم) أي وإن حلق المحرم رأس محرم آخر (بأمره أو بغير أمره فعلى الحالق الصدقة ، وعلى المحلوق دم) وفي البدائع حلق رأس محرم أو حلال أو قلم أظافيره ، وهو محرم فعليه صدقة ، سواء كان نائماً ، وفي شرح الوجيز إذا حلق حلال أو حرام المحرم بغير أمره ينظر إن كان المحرم نائماً أو مكرهاً أو مغمى عليه ، ففيه قولان أصحهما أن الفدية على الحالق ، وبه قال مالك رحمه الله وأحمد ، لانه هو المقصود لا تقصير من جهة المحلوق ، والثاني : أنها على المحلوق ، وبه قال أبو حنيفة رحمه الله ، واختاره المزني لأنه هو المرتفق به ، وقد ذكر المزني أن الشافعي رحمه الله قد حط على هذا القول لكن الأصحاب نقلوه عن البويطي ووجدوه غير محطوط عليه ، ولو حلقه بأمره فالفدية على المحلوق ولا شيء على الحالق قولاً واحداً ، وبه قال مالك وأحمد رحمهما الله ، لأن فعل الحالق يضاف اليه سواء كان الحالق محرماً أو حلالاً .

(وقال الشافعي رحمه الله لا يجب إن كان بغير أمره بأن كان نائماً ، لأن من أصله) أي من أصل الشافعي (أن الإكراه يخرج المكره من أن يكون مؤاخذاً بحكم الفعل والنوم

أبلغ منه ، وعندنا بسبب النوم والإكراه ينتفى المأثم دون الحكم ، وقد تقرر سببه وهو ما نال من الراحة والزينة فيلزمه الدم حتماً ، بخلاف المضطر حيث يتخير ، لأن الآفة هناك سماوية ، وها هنا من العباد ثم لا يرجع المحلوق رأسه على الحالق ، لأن الدم إنما لزمه بما نال من الراحة فصار كالمغرور في حق العقر

أبلغ منه) أي من الإكراه ، لأن إكراه لا بعدم قصده والاخذ بالفعل بالنوم بعدما نام (وعندنا بسبب النوم والاكراه ينتفي المأثم دون الحكم) يعني ينتفي الإثم الذي هو حكم الآخر دون الحكم الآخرة دون الحكم الذي يتعلق بالدماء (وقد تقرر سببه) أي سبب وجوب الفدية والواو فيه للحال (وهو) أي السبب (ما نال من الراحة والزينة) أي ما نال المحلوق من الزينة والراحة بزوال الشعث ومن الزينة بزوال انتشار الشعر .

فإن قلت ذكر في الديات أن في شعر الرأس دية ، لأنه فوق انه كال ، لأن وجود الشعر جمال وزينة ، وجعل هاهنا فرات الزينة . قلت شعر الرأس زينة من حيث اصل الخلقة ، فكذلك تجب الدية بزواله ، والمراد هاهنا من الزينة زوال الشعث ، وهو أمر عارض يزيد صفرة الوجه ، فكان هذا زوال ، فأطلق ها هنا جمالاً وهناك زينة للفرق بينهما .

(فتلزمه الدم حتماً) أي وجوباً ، لأن النذر من قبل من ليس له الحق فيغلظ الحكم (بخلاف المضطر حيث يتخير) أي بخلاف المحرم المضطر إلى حلق رأسه ، فإنه إذا حلق يتخير بين الاشياء الثلاثة إن شاء ذبح شاة وإن شاء تصدق بها على ستة مساكين ، وإن شاء صام ثلاثة أيام ، وفية نفي لقول الشافعي رحمه الله ، فإنه يقول إذا حلق المحرم غير مضطر فهو مخير بين الأشياء الثلاثة كما في حال الضرورة (لأن الآفة هناك) أي في الاضطرار (سماوية) أي من قبل الله عز وجل (وها هنا) أي في الاكراه (من العباد) أي من قبلهم (ثم لا يرجع المحلوق رأسه) مما وجب عليه من الدم (على الحالق ، لأن الدم انما لزمه بما نال من الراحة) وهو الانتفاع (فصار) أي المحلوق (كالمغرور في حق العقر)

وكذا إذا كان الحالق حلالاً لا يختلف الجواب في المحلوق رأسه ، وأما الحالق فتلزمه الصدقة في مسألتنا في الوجهين ، وقال الشافعي « رح » لا شيء عليه ، وعلى هذا الخلاف إذا حلق المحرم رأس الحلال له أن معنى الارتفاق لا يتحقق بحلق شعر غيره ، وهو الموجب . ولنا أن إزالة ما ينمو من بدن الإنسان من محظورات الإحرام لاستحقاقه الأمان

حيث لا يرجع بالعقر على مانعه . صورته اشترى جارية فاستولدها ، ثم استحقت يغرم قيمة الولد والعقر ، ويرجع بقيمة الولد على البائع ولا يرجع بالعقر ، لان العقر بسبب ما كان من الراحة بالوطء ، ولهذا قال المصنف على من دفع الساق ، وكذا إذا تزوج امرأة فاستحقت لا يرجع على الذي تزوجها لانها حرة ، لأن المغرور هو الذي استوفي منافع البضع ، وقال في شرح مختصر الكرخي رحمه الله كان أبو حازم يقول يرجع ، وعليه الكفارة ، لان الحالق ألجاه إلى التفكير فصار كأنه أخذ من ماله ذلك القدر فاتلفه .

(وكذا إذا كان الحالق حلالاً لا يختلف الجواب في حق المحلوق رأسه) يعني اذا حلق حلال رأس محرم يجب على المحلوق الدم عندنا لحصول الارتفاق الكامل ، وعند الشافعي رحمه الله إذا لم يكن بأمره فلا شيء عليه ، وفي السكون وجهان (وأما الحالق فتلزمة الصدقة في مسألتنا) يعني فيما إذا كان المحرم حلق المحرم (في الوجهين) أي فيما إذا كان الحالق بأمر المحلوق أو بغير أمره .

(وقال الشافعي رحمه الله لا شيء عليه) أي الحالق ، وبه قال مالك واحمد رحمهما الله (وعلى هذا الخلاف) أي بيننا وبين الشافعي رحمه الله (إذا حلق المحرم رأس الحلال) فعندنا تجب الصدقة على الحالق ، وعند الشافعي لا شيء عليه (له) أي للشافعي رحمه الله (إن معنى الارتفاق لا يتحقق بحلق شعر غيره ، وهو الموجب) بكسر الجيم ، أي الموجب للدم هو الارتفاق ، ولا يحصل الارتفاق الشخص بحلق شعر غيره .

(ولنا أن إزالة ما ينمو من بدن الانسان من محظورات الاحرام لاستحقاقه الامان)

بمنزلة نبات الحرم ، فلا يفترق الحال بين شعره وشعر غيره لأن كمال الجناية في شعره ، فإن أخذ من شارب حلال أو قلم أظافيره أطعم ما شاء

أي لاستحقاق ما ينمو من الامان بمنزلة بيان الحرم . قال السغناقي رحمه الله هذا يقتضى أن الحلال إذا حلق رأس حلال في المحرم أن يجب على الحالق الجزاء كما في قطع نبات الحرم ولكن ما وجدت رواية له بل وجدت رواية انه لا يجب شيء ، قيل لا يقتضي لان شعر الحلال في الحرم لا يصير (بمنزلة نبات الحرم) وإنما يصير بالاحرام فلا يلزمه هذا (فلا يفترق الحال بين شعره وشعر غيره) أى بين حلق شعر نفسه وبين حلق شعر غيره ، لان الامان يزول في الصورتين .

(الا أن كمال الجناية في شعره) هذا جواب عن سؤال مقدر بأن يقال لم يفترق الحال بين الصورتين ينبغى أن يجب عليه الدم في حلق شعر غيره ، فأجاب بأن كمال الجناية في حلق شعر نفسه لوجود العين إزالة الامن والارتفاق الكامل ، ولهذا يجب الدم ، بخلاف شعر غيره . قلت فإن حلقه الارتفاق الكامل من الراحة والزينة للحالق بل له نوع ارتفاق بأن بدر مع الدارى ينفقه ، ولهذا وجب الصدقة لقصور الجناية ،

(وإن أخذ من شارب حلال) وفي بعض النسخ فإن حلق من شارب حلال ، وكذا في نسخة الاترازى وقال وهذه من مسائل الجامع الصغير وقد نص في شرحه فخر الاسلام البزدوى عن محمد عن يعقوب عن محمد عن أبي حنيفة في المحرم بأخذ من شارب الحلال أو يقص من أظفاره قال يطعم شيء ... إلى آخره . وقد قال المصنف بلفظ احمد تبعاً للفظ محمد رحمه الله (أو قلم) بالتشديد . وقال الاترازى رحمه الله، لان التفضيل لالتكثير ما في الفعل كما في حول وطوف ، وأما في الفاعل كما في موت الابل ، وإما في المفعول كما في غلقت الابواب وما نحن فيه من قبيل الثالث انتهى . قلت ليس التعليل ها هنا بمعنى ما ذكره ولا معنى من معاني هذه الثلاثة ، وإنما فعل بالتشديد ها هنا للتعدية كما في قولك فرحه واقرن ابن الحاجب إن فعل بالتشديد بحروف التعدية ، ثم ذكر المقال المذكور (اظافيره) جمع أظفار وهو جمع ظفر ، وهو من جموع القله (أطعم ما شاء) في لفظ

والوجه فيه ما بينا ولا يعرى عن نوع ارتفاق لأنه يتأذى بتفث غيره ، فإن كان أقل من التأذي بتفث نفسه فيلزمه الطعام ، وإن قص أظافير يديه ورجليه فعليه دم ، لأنه من المحظورات

محمد رحمه الله في الجامع الصغير يطعم شيئاً ، وفي لفظ النسفي في الكنز وفي أخذ شارب حلال وقلم أظفاره طعام.

قال الشارح أى صدقة بطعام كالفطرة . وقال الاترازى عبارته مشككة جداً ، ثم قال ملخصه إنه إن أراد بقوله أطعم ما شاء العموم ، يعني قليلا أو كثيراً كيفما شاء ، فلا يجوز لانه صرح في شرح الكرخي بإيجاب الصدقة نصاً عن أبي حنيفة رحمه الله في قلم المحرم أظافر الحلال ، وإن أراد الخصوص بإرادة التصديق فنصف صاع من حنطة فلا يجوز أيضاً ، لان إزالة تفث غيره ادنى من إزالة تفث نفسه ، انتهى . قلت لا اعتراض على محمد أيضاً ، لان معنى قوله يطعم شيئاً من الصدقة ، وكذا قول المصنف اطعم ماشاء وهو معنى ما ذكره محمد ، ولا اعتراض على محمد ايضاً ، ولا معنى لقوله يطعم شيئاً من الصدقة ، لان الكرخي رحمه الله نص في إيجاب الصدقة كما ذكرنا ، وبين شارح الكنز الصدقة بقوله اى صدقة بطعام كالفطرة كما ذكرنا .

(والوجه فيه ما بينا) يعني قوله – إن إزالة ما ينمو من بدن الإنسان من محظورات الإحرام – إلى أن قال – فلا يفترق بين شعره وشعر غيره– (ولا يعرى عن نوع ارتفاق) هذا جواب عن قول الشافعي رحمه الله في قوله لا يجب شيء على المحرم إذا حلق رأس الحلال ، لأنه قاسه على ما إذا ليس غيره مخيطاً في عدم ارتفاقه ، فكما لا يجب في البأس غيره شيء ، فكذلك هاهنا ورد عليه المصنف بقوله ولا يعرى أي المحرم عن نوع ارتفاق وبين ذلك بقوله (لأنه يتأذى) أي لأن المحرم الذي حلق للحلال أو أخذ من شاربه أو أظافره يتأذى (بتفث غيره فإن كان أقل من التأذى فيلزمه الطعام) أي بأن الصدقة بالطعام كالفطرة كما ذكرنا .

(وإن قص) أي المحرم (أظافير يديه ورجليه) أي وأظافير رجليه أراد به قص أظافيره كلها من اليدين والرجلين (فعليه دم لأنه) أي لأن قصة هذا (من المحظورات)

لما فيه من قضاء التفث وإزالة ما ينمو من بدن الإنسان فإذا قلمها كلها فهو ارتفاق كامل فيلزمه الدم ، ولا يزاد على دم إن حصل في مجلس واحد، لأن الجناية من نوع واحد ، فإن كان في مجلس فكذلك عند محمد « رح » لأن مبناها على التداخل فأشبه كفارة الفطر إلا إذا تخللت الكفارة لارتفاع الأولى بالتكفير ، وعلى قول أبي حنيفة وأبي يوسف « رح » يجب أربعة دماء إن قلم في كل مجلس يداً أو رجلاً ، لأن الغالب فيه

أي من ممنوعات المحرم (لما فيه) أي لما في القص المذكور (من قضاء التفث) أي من إزالة الفسخ (وإزالة ما ينمو من بدن الانسان ، وإذا قلم كلها) أي كل الاظافير من اليدين والرجلين (فهو ارتفاق فيلزمه الدم) لأن قص الاظفار لا يجوز للمحرم ، وقال عطاء يجوز ولا خلاف فيه عند الائمة الاربعة (ولا يزاد على دم) أي على دم واحد (إن حصل في مجلس واحد ، لأن الجناية من نوع واحد أي قص الاظافير الارتفاق من حيث القص ، وهو شيء واحد ، وبه قال حماد ومالك والشافعي وأحمد .

(وإن كان) أي قص الاظافير كلها (في مجلس فكذلك) أي يجب دم واحد (عند محمد رحمه الله ، لأن مبناها) أي مبنى هذه الكفارة (على التداخل) إذا اتحد الجنس (فأشبه كفارة الفطر) إذا أفطر في أيام رمضان ، فإنه تكفيه كفارة واحدة ، وكما تتداخل الكفارة أيضاً إذا ترك الجماع في أيام كلها ، وخرج عن هذا سجدة التلاوة ، لأنها ليست بكفارة عند الشافعي رحمه الله إذا وجدت أفعال متفرقة من جنس واحد في مجلس واحد أو بمجالس من غير تكفير ، ففي تداخل الكفارة قولان في مثل قول محمد رحمه الله ، وحكي عن مالك كذلك وفي قول مثل قولهما .

(إلا إذا تخللت الكفارة) يعني إن كفر للأولى تجب كفارة أخرى للثانية (لارتفاع الأولى) أي الجناية الأولى (بالتكفير) فتصير الثانية جناية مبتدأة (وعلى قول أبي حنيفة وأبي يوسف تجب أربعة دماء إن قلم في كل مجلس يداً أو رجلاً ، لأن الغالب فيه) أي في

معنى العبادة فيتقيد التداخل باتحاد المجلس كما في آي السجدة . وإن قص يداً أو رجلاً فعليه دم إقامة الربع مقام الكل كما في الحلق ، وإن كان قص أقل من خمسة أظافير فعليه صدقة معناه يجب بكل ظفر صدقة ، وقال زفر « رح » الأول استحساناً ، لأن في أظافير اليد الواحدة دماً والثلاث أكثرها . وجه المذكور في الكتاب أن أظافير كف واحد أقل ما يجب الدم بقلمه ، وقد أقمناها مقام الكل

هذا التكفير (معنى العبادة) بدليل أن كفارات الاحرام تجب على المعذورات كالمكره والجاهل والناسي تجب عليه ولا تجب العقوبات ، بخلاف كفارات الفطر ؛ فإنها لا تجب على المعذور (فيتقيد التداخل باتحاد المجلس) يعني لا يكون التداخل إلا إذا اتحد المجلس لأن لاتحاد المجلس تأثيراً في عدم المتفرقات ، وإذا اختلفت المجالس يترجح جانب اختلاف المجالس (كما في آى السجدة) إذا تكررت في مجلس واحد تجب سجدة واحدة، فإن كانت في مجالس مختلفة فعليه لكل واحدة سجدة .

(وإن قص يداً أو رجلا) أن وإن قص المحرم اظافير رجل واحدة (فعليه دم إقامة للربع مقام الكل كما في الحلق) أي كما اذا حلق ربع رأسه فإنه يجب عليه دم ، لأن الربع يحكى حكاية الكل (وإن كان قص أقل من خمسة أظافير فعليه صدقة معناه) أي معنى قول القدوري في قص الأقل من الخمسة بقوله فعليه صدقة هو أنه (يجب لكل ظفر صدقة ، وقال زفر رحمه الله يجب الدم بقص ثلاثة منها وهو) أي قول زفر رحمه الله (قول أبى حنيفة رحمه الله الأول استحساناً ، لأن في أظافير اليد الواحدة دماً، والثلاثة) أي الاظافير الثلاثة (أكثرها) أي أكثر الاظافير من اليد والرجل ، لأن حكم الاكثر حكم الكل .

(وجه المذكور في الكتاب) أي القدوري وأراد بالذكر وجوب الصدقة لكل ظفر (أن أظافير كف واحد أقل ما يجب الدم بقلمه) باتفاق (وقد أقمناها مقام الكل)

فلا يقام أكثرها مقام كلها ، لأنه يؤدي إلى ما لا يتناهى ، وإن
قص خمسة أظافير متفرقة من يديه ورجليه فعليه صدقة عند أبي
حنيفة وأبي يوسف . وقال محمد « رح » دم اعتباراً بما لو قصها من
كف واحد وبما إذا حلق ربع الرأس من مواضع متفرقة .

الواو فيه للحال أي والحال إزالة قد أقمنا أقل ما يجب الدم بقلمه مقام الكل (فلا يقام
أكثرها) أي اكثر اليد الواحدة (مقام كلها ، لأنها تؤدي إلى ما لا يتناهى) أي إلى ما
لا يتعسر اعتباره . وفي الكافي المراد من عدم التناهي العسر لا المذكور في أصول الدين
في وجود ما يتحرى ، لأنه لو كان وجوب الدم باعتبار الاكثر لكان يجب دم أو الصدقة
في عشر الاصبع ، لان العشر اكثر بالنسبة إلى نصف العشر ، وفي العشر لايجب بالاجماع.

وقال الاترازي رحمه الله بيانه أن بيان المؤدى ما لا يتناهى إن أوجبنا الدم في خمسة
اصابع اليد الواحدة أو لرجل الواحدة لحصول الارتفاق الكامل بقبض الربع ، لان
مجموع الاصابع عشرون والخمسة ربع ذلك ، ثم إذا أوجبنا الدم في ثلاثة أصابع إقامة
للأكثر مقام الكل يلزمه اعتبار ذلك فيما دون الثلاثة ، لان الاصبعين اكثر الثلاثة فيلزم أن
يجب فيهما دم أيضاً ، لانها نصف الاصبعين وما يقابله ، فليس بكثير ، ويكون كثيراً
فيلزم حينئذ بالاكثر في كل أصبع بلا نهاية ، فلا يجوز للزوم خرق الاجماع من
ذلك فافهم .

(وإن قص خمسة أظافير متفرقة من يديه ورجليه فعليه صدقة عند أبي حنيفة
وأبي يوسف رحمهما الله . وقال محمد رحمه الله عليه دم) هذه من مسائل القدوري . **قوله**
– متفرقة – بالجر صفة المعدود كما في قوله تعالى ﴿ سبع بقرات سمان ﴾ ٤٣ يوسف ،
(اعتباراً بما لو قصها من كف واحدة) لان الخمسة ربع الاصابع فصار قصها متفرقة
نقصها من يد واحده أو من رجل واحدة (وبما إذا حلق ربع الرأس من مواضع متفرقة)
أي واعتباراً أيضاً بما إذا حلق ربع رأسه من جوانب مختلفة فإنه يضم بعضه إلى بعض
كما في النجاسة في مواضع متفرقة .

ولهما أن كمال الجناية بنيل الراحة والزينة وبالقلم على هذا الوجه
يتأذى به ويشينه ذلك ، بخلاف الحلق ، لأنه معتاد على ما مر .
وإذا تقاصرت الجناية تجب فيها الصدقة فيجب بقلم كل ظفر طعام
مسكين ، وكذلك لو قلم أكثر من خمسة متفرقاً إلا أن يبلغ ذلك دماً ،
فحينئذ ينقص عنه أو عن الطعام ما شاء .

(ولهما) أي ولابي حنيفة وأبي يوسف (أن كمال الجناية بنيل الراحة والزينة ،
وبالقلم على هذا الوجه) أي على وجه التفرق (يتأذى به) لاختلاف ما ينتفع به
(ويشينه) أي يريد في المنظر مكروهاً وهو من الشنو ، وهو العين ، يقال شانه يشينه
شيناً ، والشين ها هنا من حيث أن البخل لا يكون نقص البغض . وفي المبسوط انه
لا يحسن في النظر ، فيزداد له شغل القلب (ذلك بخلاف الحلق) كأنه جواب عما يقال
من جهة محمد رحمه الله ينبغي أن يكون كذلك في الحلق من جوانب الرأس ، فأجاب
بقوله (لانه) أي لان الحلق على هذا الوجه (معتاد على ما مر) في أن الاتراك والعرب
يفعلون ذلك ، لانه معتاد عندهم ، وقص البعض دون البعض ليس بمعتاد فافترقا .

(فإذا تقاصرت الجناية تجب فيها الصدقة) بمقدارها (يجب بقلم كل ظفر طعام
مسكين) وقال مالك رحمه الله في ظفرين فدية ، وقال ابن القاسم في الواحد ، وفي
الموازية لا شيء في الواحد ، إلا أن يميط به اذى ، وقال اشهب يطعم مسكيناً ، وقال
الشافعي رحمه الله أوجب الفدية في الثلاثة ، وفيما دونها مداً لكل ظفر .

(وكذلك لو قلم أكثر من خمسة متفرقاً) يعني ، وكذا (الحكم لكل ظفر طعام
مسكين عندهما ، وعند محمد رحمه الله دم إذا قص اكثر من خمسة أصابع متفرقاً ،
وانتصابه على انه صفة لمصدر محذوف ، أي قلماً متفرقاً يعني من الاطراف ، وليس من
عضو واحد (الا أن يبلغ ذلك) أي الطعام (دماً) أي تبلغ قيمة الطعام الذى وجب
لاجل قص الاصابع المتفرقة دماً (فحينئذ ينقص عنه) أي عن الدم (أو عن الطعام ما
شاء) حتى لو قص ستة عشر ظفراً من كل عضو أربعة فعليه لكل ظفر طعام مسكين، إلا

قـــال وإن انكسر ظفر المحرم فتعلق فأخـــذه فلا شيء عليه ، لأنه لا ينمو بعد الإنكسار فأشبه اليابس من شجر الحرم . وإن تطيب او لبس أو حلق من عذر فهو مخير إن شاء ذبح شاة ، وإن شاء تصدق على ستة مساكين بثلاثة أصوع من الطعام ، وإن شــاء صام ثلاثة أيام لقوله تعالى ﴿ ففدية من صيام او صدقة او نسك ﴾ ١٩٦ البقرة

أن يبلغ ذلك طعاماً فينقص منه ما شاء . وفي شرح المجمع واختلفوا في كيفية النقصان عن الدم كيلا يبلغ الواجب ، وما قيل ينقص من صاع أو نصفه شيء حتى ينقص منـــه الواجب عن الدم ، والاصح أن ينظرا على أصوع من الشعير أو التمر ، فإن لم يبلغ ذلك وما إذا خرج فيكون القص من الدم ، وتكون الصدقة بمقدار مقدر شرعاً ، وكذا في نصف صاع من بر .

(قال وإن انكسر ظفر المحرم فتعلق ، فأخذه فلا شيء عليه لانه لا يبقى بعـــد الإنكسار ، فأشبه اليابس من شجر الحرم) حيث يجب عليه إذا قلعه ، وكذلك الشعر المقطوع . وقال ابن المنذر في الإشراق أجمع إلى أهل العلم أن له أن يزيل عن نفسه مـا كان منكسراً منه كابن عباس وسعيد بن المسيب وسعيد بن جبير ومجاهد وابراهيم النخعي وسفيان الثورى ومالك والحميدى والشافعي وأحمد وإسحاق وأبي ثور .

(وإن تطيب) أي المحرم (أو لبس أو حلق من عـــذر) أي من أجل عـــذر (فهو مخير إن شاء ذبح شاة وإن شاء تصدق على ستة مساكين بثـلاثة أصوع من الطعام ، وإن شاء يصوم ثلاثة أيام بقوله تعالى ﴿ ففدية من صيام أو صدقة أو نسك ﴾ ١٩٦ البقرة) أول الآية قوله ﴿ ولا تحلقوا رؤوسكم حتى يبلغ الهدى محله ، فمن كان منـكم مريضاً أو به أذى من رأسه ﴾ [illegible] من رأسه ففدية من صيام أو صدقة أو نسك ﴾ قوله ﴿ أو به أذى من رأسه ﴾ أي الجراحة ، فعليه اذا حلق ففدية من صيام ثلاثة أيام أو صدقة على ستة مساكين لكل مسكين نصف صاع من بر او نسك ، وهو شاة ، والنسك مصدر ، وقيل جمع [illegible]

وكلمة او للتخيير ، وقد فسرها رسول الله عليه السلام بمـــا ذكرنا ، والآية نزلت في المعذور ثم الصوم يجزئه في اي موضع شاء لأنه عبادة في كـل مكان ، وكذلك الصدقة عندنا لما بينا ، وأما النسك فيختص بالحرم بالاتفاق ،

(وكلمة أو للتخيير) فيدل على أن الذي يحلق بعذر بين هذه الأشياء الثلاثة (وقـد فسرها رسول الله ﷺ) أي الآية قوله تعالى ﴿ ففدية من صيام أو صدقة أو نسك ﴾ ١٩٦ البقرة ، أطلق على بعض الآية انه من قبيل ذكر الجزء وإرادة الكل (بما ذكرنا ، والآية نزلت في المعذور) وهو كعب بن عجرة بضم العين المهملة وسكون الجيم بن أمية بن عدي يكنى أبا محمد شهد بيعة الرضوان مات سنة ثلاث وخمسين بالمدينة وله خمس وسبعون سنة .

وأخرج الأئمة الستة حديثه عنه أن النبي ﷺ مر به وهو بالحديبية قبل أن يدخل مكة وهو محرم يوقد تحت قدرة ناراً والقمل يتهافت على وجهه ، فقال أيدبل هوامك هذه قال نعم ، قال فأحلق رأسك وأطعم فوقاً بين ستة مساكين ، والفرق ثلاثة أصوع أوصم ثلاثة أيام أو نسك شاة . وأخرج البخاري ومسلم أيضاً عن عبيد الله بن معقـل حدثنا ، قال حدثني كعب بن عجرة أنه خرج مع رسول الله ﷺ محرماً فقمل رأسه ولحيته فبلغ ذلك النبي ﷺ فأرسل اليه فدعى الحلاق فحلق رأسه ، ثم قال هل عندك نسك ، قال ما أقدر عليه فأمره أن يصوم ثلاثة أيام أو يطعم ستة مساكين لكل مسكين صاع ، فأنزل الله فيه خاصة ﴿ فمن كان منـكم مريضاً أو به أذى من رأسه ﴾ ثم كانت للمسلمين عامـة ولا بعتبر رسول الله ﷺ لقدر بالصوم ستة أيام إلا لما يقدر الطعام ستة مساكين كان القياس أن يكون الصوم ستة أيام .

(ثم الصوم يجزئه في أي موضع شاء) هذا بالاتفاق بين الائمة الأربعة (لأنه) أي لأن الصوم (عبادة في كل مكان) فلا يتقيد بمكان معين (وكذلك الصدقة عندنا) خـــلافاً للشافعي فإنه يقول الطعام لا يجزئه إلا في الحرم ، وبه قال أحمد (لما بينا) هو انه عبادة في كل مكان (وأما النسك) وهو ذبح الشاة (فيختص بالحرم بالاتفاق) أي بيننا وبين

لأن الإرقة لم تعرف قربة إلا في زمان او مكان ، وهذا الدم لا يختص بزمان فتعين اختصاصه بالمكان ، ولو اختار الطعام أجزأه ، ففيه التغذية والتعشية عند أبي يوسف « رح » اعتباراً بكفارة اليمين وعند محمد « رح » لا يجزئه لأن الصدقة ينبي عن التمليك وهو المذكور

الشافعي (لأن الإراقة لم تعرف قربه إلا في زمان) كالأضحية (أو مكان) كجميع الهدايا (وهذا الدم لا يختص بزمان فتعين اختصاصه بالمكان) وهو الحرم . وقال مالك « رح » إذا ذبحها في الحرم وفرق لحمها في الحل جاز كقولنا . وقال الحسن البصري كل دم واجب فليس له أن يذبحه إلا بمكة ، وعند الظاهرية تجوز الثلاثة في أي موضع شاء، ومثله عن مجاهد رحمه الله ، فإن هلك المذبوح أو سرق سقط لتعيينه كالزكاة، وفيه خلاف الشافعي.

(ولو اختار) الحالق المعذور (الطعام أجزأه فيه التغذية والتعشية عند أبي يوسف اعتباراً بكفارة اليمين) ذكر في القرآن بلفظ الإطعام وهو يفيد الاباحة ، وأعتبر أبو يوسف « رح » لفظ الطعام في الحديث حيث قال أطعم مساكين .

(وعند محمد رحمه الله لا يجزئه ، لأن الصدقة يبنى عن التمليك) أي الصدقة المذكورة في قوله تعالى ﴿ أو صدقة ﴾ تبنى على التمليك (وهو المذكور) في الآية المذكور ، وإنما ذكر الضمير بالنظر إلى الخبر كما في قوله تعالى الاطعام لا الصدقة ، قال عز وجل ﴿ أو طعام عشرة مساكين ﴾ قيل لا تدل الصدقة على التمليك ، وقال عليه الصلاة والسلام نفقة الرجل على أصله صدقة ، ولا تمليك ها هنا ، فإنما هو الإباحة .

* * *

فصل

فإن نظر إلى فرج امرأته بشهوة فأمنى لا شيء عليه ، لأن المحرم هو الجماع ولم يوجد ، فصار كما لو تفكر فأمنى . وإن قبل او لمس بشهوة فعليه دم . وفي الجامع الصغير يقول إذا مس بشهوة فأمنى ،

(فصل)

أي هذا فصل مهما فصل ينون ، ومهما وصل لا ينون ، لأن الإعراب لا يكون إلا بالترك .

(وإن نظر إلى فرج امرأته بشهوة فأمنى لا شيء عليه) يعني سوى الغسل ، وإنما قال امرأته وإن كان الحكم في غير امرأته كذلك إلا أن النظر إلى فرج الاجنبية حرام ، ولا يظن بالمسلم ارتكاب الحرام ، فراعى الأدب وقال امرأته . وأراد بالفرج موضع البكارة ، ولا يمكن النظر اليها إلا إذا كان سكينة ، أما النظر إلى ظاهر الفرج فليس شيء كذا في الكافي (لأن المحرم عليه هو الجماع ولم يوجد) لأن الجماع هو قضاء الشهوة على سبيل الاجتماع صورة ومعنى . أما الصورة فهو الايلاج ، أما معنى فهو الإنزال ولم يوجد ذلك (فصار كما لو تفكر فأمنى) فإنه لا يجب عليه شيء، وكذا لو أطال النظر أو تكرر منه ، وعن عطاء لو أطال النظر فأمنى يفسد حجه ، ولو دفع فعليه بدنة عن الحسن البصري والحج من قابل ، وهو قول مالك رحمه الله . وفي المغني لو نظر فصرف بصره فعليه شاة عند أحمد رحمه الله ، وإن كرر فعليه بدنة وحجة تامة عند الائمة الثلاثة . وقال الاوزاعي رحمه الله الإنزال فيما دون الفرج يفسد الحج ، وقال عبدالله بن الحسن إذا لمس فانزل بطل حجه .

(وإن قبل أو لمس بشهوة فعليه دم) سواء أنزل أو لم ينزل على رواية الاصل كما يذكر (وفي الجامع الصغير يقول إذا مس بشهوة فأمنى) إنما ذكر لفظ الجامع الصغير لأنه شرط الإنزال حيث قال فأمنى أي أنزل ولم يشترط القدوري ذلك ، كما إشترط في الأصل حيث قال والمس والتقبيل من شهوة والجماع فيما دون الفرج أنزل أو لم ينزل لم يفسد

ولا فرق بينهما إذا أنزل او لم ينزل،ذكره في الأصل،وكذا في الجواب في الجماع فيما دون الفرج . وعن الشافعي « رح » انه يفسد إحرامه في جميع ذلك إذا أنزل واعتبره بالصوم . ولنا أن فساد الحج يتعلق بالجماع . ولهذا لا يفسد بسائر المحظورات ،

الإحرام ، ولكنه يوجب الدم (ولا فرق بينهما إذا أنزل أو لم ينزل ، ذكره في الأصل) أي ذكر محمد رحمه الله الفرق بين الإنزال وعدم الإنزال في المس والتقبيل من شهوة في الأصل ، وهو في المبسوط .

وذكر في شرح الطحاوي والكرخي كما في الأصل،وفي شرح المهذب للنووي رحمه الله يحرم اللمس بشهوة والقبلة والمباشرة فيما دون الفرج بشهوة ، ولا يفسد بذلك حجه أنزل أو لم ينزل ، ولا تجب بدونه فدية الحلق ، ولها اللمس والقبلة بغير شهوة فلا يحرم ، ولا شيء عليه بلا خلاف . وغلطوا إمام الحرمين والعراقي فيه حيث اعتبراه ينقض الوضوء في الحرمة .

(وكذا الجواب في الجماع فيما دون الفرج) أي تجب الشاة ، ولا يفسد به الاحرام انزل أو لم ينزل ، والجماع فيما دون الفرج هو الادخال بين الفخذ والسرة ، فإن الفرج يراد به القبل والدبر (وعن الشافعي رحمه الله يفسد إحرامه في جميع ذلك) ذلك إشارة إلى اللمس بشهوة والتقبيل بشهوة والجماع فيما دون الفرج ، يعني يفسد إحرامه عند الشافعي رحمه الله في هذه الصور الثلاث إذا وجد الانزال ، وهو معنى قوله (إذا أنزل واعتبره بالصوم) فإن الصوم إنما يفسد بهذه الاشياء إذا أنزل ، لانه مواقعة معنى،وقال السروجي ولا أصل له ، يعني نسبة هذه الرواية إلى الشافعي غير صحيحة ، لأن إحرامه لا يفسد في شيء من ذلك من الذي تقدم ، إنما قال ذلك عقيب نقله ما ذكرناه الآن من شرح المهذب وفي متن المغني لأصحابنا لمس امرأته بشهوة قبل الوقوف فأمنى فسد حجه ، وكذا إذا لم يمن في رواية وهو شاذ ضعيف ، وفي المنافع يعني بالفساد النقصان الفاحش لا البطلان وقال ابن المنذر أجمع أهل العلم أن الحج لا يفسد إلا بالجماع .

(ولنا أن فساد الحج متعلق بالجماع) أي على وجه التغليظ (ولهذا لا يفسد بسائر

وهذا ليس بجماع مقصود فلا يتعلق به ما يتعلق بالجماع إلا أن فيه معنى الإستمتاع والارتفاق بالمرأة وذلك محظور الإحرام فيلزمه الدم بخلاف الصوم ، لأن المحرم فيه قضاء الشهوة ولا يحصل بدون الإنزال فيما دون الفرج . وإن جامع في أحد السبيلين قبل الوقوف بعرفة فسد حجه ، وعليه شاة ويمضي في الحج كما يمضي من لم يفسده .

المحظورات) أي لتعلق فساد الحج بالجماع لا يفسد الحج بسائر الممنوعات الاحرام من قبيل التقبيل ولبس المخيط واستعمال الطيب ونحوها(وهذا) أي اللمس والتقبيل بلا إنزال (ليس بجماع مقصود) لأن الجماع المقصود هو الايلاج (فلا يتعلق به ما يتعلق بالجماع) المقصود من الفساد (إلا أنه فيه) أي في المس والتقبيل (معنى الاستمتاع والارتفاق بالمرأة) أي الانتفاع بها (وذلك محظور الاحرام فيلزمه الدم) لما تقدم أن دواعي الجماع ملحقة به فيلزمه الدم ، أي ذبح الشاة .

(بخلاف الصوم) هذا جواب عن اعتبار الشافعي رحمه الله بالصوم تقديره هو قوله (لأن المحرم فيه) أي في الصوم (قضاء الشهوة، ولا يحصل بدون الانزال فيما دون الفرج) أي الاستعمال بين الفخذين لا اليدين ،لأنه يحصل فيه قضاء الشهوة بدون الإنزال . وقال القدوري في شرح مختصر الكرخي الوطء في الموضع المكروه ، ولا يفسد الحج في احدى الروايتين عن أبي حنيفة رحمه الله ، لأنه وطء في موضع لا يتعلق وجوب المهر بحال ، فلا يتعلق به فساد الحج ، كالوطء فيما دون الفرج ، ويفسد الحج في الرواية الاخرى ، لانه وطء يوجب الاغتسال من غير إنزال ، فصار كالوطء في الفرج وهي قولهما .

(فإن جامع في أحد السبيلين قبل الوقوف بعرفة فسد حجه) وفسد حج المرأة أيضاً سواء كانت مطاوعة أو مكرهة (وعليه شاة ويمضي في الحج كما يمضي من لم يفسد حجه) وكذا عليها ، ويجزيه شراك بقرة جزور ، وقال الشافعي ومالك واحمد عليه بدنة على ما يجيء الآن في الجامع الصغير يعتبر غيبوبة الحشفة ، وكذلك لو استدخلت ذكر حمار أو ذكراً مقطوعاً فسد حجها بالاجماع ، ولو لف ذكره بخرقة ثم أدخله إن وجد حرارة

والأصل فيه ما روي أن رسول الله عليه السلام سئل عمن واقع امرأته وهما محرمان بالحج ، قال يريقان دماً ويمضيان في حجتهما وعليهما الحج من قابل وهكذا نقل عن جماعة من الصحابة « رض » . وقال الشافعي « رح » تجب بدنة اعتباراً بما لو جامع بعد الوقوف

الفرج واللذة يفسد ، وإلا فلا ، وبه قال الشافعي رحمه الله في قول . وفي أصح قوليه يفسد به مطلقاً سواء وجد حرارة الفرج واللذة أو لا .

(والاصل فيه ما روى أن النبي ﷺ سئل عمن واقع امرأته وهما محرمان بالحج قال يريقان دماً ويمضيان في حجتهما وعليهما الحج من قابل) هذا رواه أبو داود في المراسيل ، حدثنا يحيى أبو شعبة حدثنا معاوية بن سلام عن يحيى بن كثير أنبأنا يزيد بن نعيم أو زيد ابن نعيم سأل أبو شعبة ان رجلا من خدام جامع امرأته وهما محرمان فسأل الرجل النبي ﷺ فقال اقضيا نسككما واهديا هدياً ، رواه البيهقي ، وقال انه منقطع ، وهو يزيد بن نعيم بلا شك . وقال صاحب الجوهري النسفي من ابن البيهقي أنه يزيد بلا شك .

وروى أحمد بن حنبل رحمه الله حدثنا اسماعيل بن أيوب عن غيلان بن جرير أنه سمع علياً الارزمي قال سألت ابن عمر رضى الله عنه عن رجل وامرأة من عمان أقبلا حاجين فقضيا المناسك حتى لم يبق عليهما إلا الإفاضة وقع عليها ، فسألت ابن عمر فقال ليحجاعاماً قابلا ، قوله – وهما محرمان – الواو فيه للحال قوله – يريقان دماً – أي يريق كل واحد منهما دماً .

(وهكذا نقل عن جماعة من الصحابة رضي الله عنهم) يعني هكذا نقل الحكم المذكور قبله فيمن جامع قبل الوقوف عن جماعة من الصحابة ، روى مالك في الموطأ أنه بلغه أن عمر بن الخطاب وعلي بن أبي طالب وأبو هريرة رضى الله عنه سألوا عن رجل أصاب أهله وهو محرم بالحج ، فقالوا ينفذان بوجوههما حتى يقضيا حجهما ، ثم عليهما حج في قابل والهدي ، وقال علي رضى الله عنه فإذا أهلا بالحج من عام قابل تفرقا حتى يقضيا حجهما .

(وقال الشافعي يجب بدنة اعتباراً بالجماع بعد الوقوف) وبه قال مالك رأسه

والحجة عليه إطلاق ما روينا ، لأن القضاء لما وجب عليه ولا يجب إلا لاستدراك المصلحة خف معنى الجناية ، فيكتفي بالشاة ، بخلاف ما بعد الوقوف لأنه لا قضاء ثم سوى بين السبيلين . وعن أبي حنيفة « رح » أن في غير القبل منها ، وقيل لا يفسده لتقاصر معنى الوطء ، فكان عنه روايتان ، وليس عليه

(والحجة عليه) أي على الشافعي رحمه الله (إطلاق ما روينا) وهو قوله عليه الصلاة والسلام يريقان دما ، وذكر الدم مطلقاً ، ولم يقيده بشيء ، فتناول الشاة لأنه متيقن .

فإن قلت المطلق ينصرف إلى الكامل وهو البدنة ، قلت ينصرف إلى الكامل في الماهية مع حصول التيقن به ، والشاة كامل فتجزئه ، وعن عطاء يفسد حجه ويستغفر الله تعالى . وعن سعيد بن جبير أربع روايات الأولى شاة ، والثانية بقرة ، والثالثة يفسد حجه ، والرابعة لا شيء عليه فيستغفر الله تعالى .

(ولأن القضاء كما وجب عليه) أي على هذا المجامع ، وهذه الجملة معترضة بين لما وجوابه ، وهو قوله – حقاً – (لا يجب إلا لاستدراك المصلحة خف معنى الجناية) الفائتة بالقضاء خف معنى الجناية لكون الجماع قبل الوقوف للقضاء (فيكتفى بالشاة ، بخلاف ما بعد الوقوف) أي بخلاف الجماع بعد الوقوف بعرفات (لأنه لا قضاء عليه) فتجب البدنة ، فتغلظ الجناية وعدم حقها لعدم القضاء (ثم سوى بين السبيلين) أي سوى القدوري رحمه الله بين السبيلين القبل والدبر في فساد الحج بالجماع .

(وعن أبي حنيفة أن في غير القبل منهما) أي من السبيلين (وقيل) أي من الرجل والمرأة (لا يفسده) أي الحج (لتقاصر معنى الوطء) حتى لا يجب الحد عنده ، وقد مر الكلام فيه عن قريب (وكان عنه) أي عن أبي حنيفة رحمه الله (روايتان) الأولى أنه لا يفسد حجه ، قال في شرح الطحاوي لو جامعها في الدبر فعلى قياس قول أبي حنيفة لا يفسد حجه وعمرته ، كما قال في الخزانة لا يجب الثانية أنه يفسد ، روى الكرخي أنه تجب الكفارة في رمضان وجعلها كالجماع في الفرج (وليس عليه) أي على هذا

أن يفارق امرأته في قضاء ما أفسداه عندنا خلافاً لمالك «رح» إذا خرجا من بيتهما. ولزفر «رح» إذا أحرما، وللشافعي إذا انتهيا إلى المكان الذي جامعها فيه، له أنهما يتذاكران ذلك

الرجل الذي جامع (أن يفارق امرأته في قضاء ما أفسداه) أي الزوجين ما أفسداه بالجماع .

(وعندنا خلافاً لمالك رحمه الله إذا خرجا من بيتهما) يعني إذا أراد قضاء الحج الفاسد بالجماع من عام قابل يفرقان عند مالك من حين خروجهما من بيتهما ، قال هاهنا وفي شرح الوجيز وتتمتهم أن قول مالك رحمه الله يفترقان إذا أحرما كما هو مذهب زفر ، ويحتمل أن يكون عنه روايتان . وقال السروجي رحمه الله وما ذكر عن مالك لا أصل له، قلت فيه ما فيه ، لأنه لم يطلع على كتب المالكية كلها ، وذكر في المبسوط وغيره أن مالكاً في هذا موضع زفر .

(ولزفر إذا أحرما) أي وخلافاً لزفر ، فإن عنده يفترقان، إذا أحرما (وللشافعي) أي وخلافاً للشافعي رحمه الله (إذا انتهيا إلى المكان الذي جامعها فيه) فعنده يفترقان إذا أتيا المكان الذي جامعا فيه ، وبه قال أحمد وذكر ابن المنذر قول أحمد مع زفر ، وبقول الشافعي قال اسحاق . وفي المحيط والمبسوط والاسبيجابي يستحب الافتراق عند خوف المعاودة ، وقال مسند الافتراق مستحب كقول الشافعي خلافاً للحنابلة،قال ولو كان واجباً لوجب به دم كسائر واجبات الحج . وقال النووي يستحب وفي القديم يجب .

فإن قلت روي عن عمر وعلي وابن عباس رضى الله عنهم أنهم قالوا يفترقان وقولهم حجة ، قلت إنما يكون حجة إذا نفر من العصر ولم يوجد الخلاف ، وقد روي عن الحسن وعطاء مثل قولنا ، وهما قد أدركا عصر الصحابة فيكون خلافاً معتبراً فلا ينعقد الاجماع .

(له) اي للشافعي رحمه الله ، وقيل لمالك والاول أولى لأنه أقرب، وفي بعض النسخ لهم ، أي لزفر ومالك والشافعي ، وهو الأصح ، لأنه ذكره دليلا هو أوقع لأقوالهم (أنهما) أي أن الزوجين (يتذاكران ذلك) أي الجماع الذي [illegible] في المكان الذي أتياه

فيقعان في المواقعة فيفترقان . ولنا أن الجامع وهو النكاح بينهما قائم فلا معنى للإفتراق قبل الإحرام لاباحة الوقاع ولا بعده لأنهما يتذاكران ما لحقهما من المشقة الشديدة بسبب لذة يسيرة فيزدادان ندماً وتحرزاً فلا معنى للإفتراق ، ومن جامع بعد الوقوف بعرفة لم يفسد حجه ، وعليه بدنة خلافاً للشافعي «رح» فيما إذا جامع قبل الرمي لقوله عليه السلام من وقف بعرفة فقد تم حجه وإنما يجب البدنة لقول ابن عباس رضي الله عنه

(فيقعان في المواقعة) أي في المجامعة (فيفترقان) حتى لا يقعان فيما وقعا أولاً .

(ولنا أن الجامع وهو النكاح بينهما قائم فلا معنى للإفتراق قبل الإحرام) بقيام النكاح ، والافتراق ليس بنسك في الاداء ، فلا يكون نسكاً في القضاء (لإباحة الوقاع) أي الجماع وهو متعلق بقوله قبل الاحرام (ولا بعده) أي بعد الاحرام (لأنهما يتذاكران ما لحقهما من المشقة الشديدة) وهي السفرة الثانية للقضاء (بسبب لذة يسيرة) وهو الجماع الذي يقتضي في ساعة (فيزدادان ندماً وتحرزاً فلا معنى للافتراق) فلا يقبل الأمر به .

(ومن جامع بعد الوقوف بعرفة لم يفسد حجه ، وعليه بدنة ، خلافاً الشافعي رحمه الله فيما إذا جامع قبل الرمي) فإن عنده إذا جامع قبل الرمي يفسد حجه، والمراد بالرمي رمي جمرة العقبة وبعد الرمي لا يفسد ، لأنه عنده محلل ، وبه قال مالك وأحمد رحمهما الله (لقوله عليه الصلاة والسلام) أي لقول النبي ﷺ (من وقف بعرفة فقد تم حجه) هذا دليل لنا ، وليس للشافعي ، وأخرج أحمد وأصحاب السنن وابن حبان والحاكم من حديث عبد الرحمن بن معمر شهدت رسول الله ﷺ وهو واقف بعرفات وأتاه الناس من أهل نجد فقالوا يا رسول الله كيف الحج ، قال عرفة من جاء قبل الفجر من ليلة جمع فقد تم حجه ، لفظ أحمد . وفي رواية لأبي داود من أدرك عرفة قبل أن يطلع الفجر فقد أدرك الحج . وفي رواية للدارقطني والبيهقي الحج عرفة .

(وإنما يجب البدنة لقول ابن عباس رحمه الله) هذا جواب عما يقال إذا لم يفسد الحج

او لأنه أعلى أنواع الارتفاق فيتغلظ موجبه . وإن جامع بعد الحلق فعليه شاة لبقاء إحرامه في حق النساء دون لبس المخيط وما أشبهه فخفت الجناية فاكتفي بالشاة . ومن جامع في العمرة قبل أن يطوف أربعة أشواط فسدت عمرته فيمضي فيها ويقضيها وعليه شاة . ومن جامع بعدما طاف أربعة أشواط او اكثر فعليه

بالجماع بعد الوقوف لكونه أثر الغفران ، فكان ينبغي أن لا يجب شيء بعد تمامه لا يقبل الجناية فلا يقتضي جزاء ، وتقدير الجواب أن وجوب البدنة لقول ابن عباس رضى الله عنه وهو ما رواه مالك في الموطأ عن ابن الزبير المكي عن عطاء بن أبى رباح عن عبد الله بن عباس رضى الله عنه أنه سئل عن رجل واقع وهو بمنى قبل أن يفيض فأمره أن ينحر بدنة (أو لأنه) أي أو لان الجماع (أعلى أنواع الإرتفاق فيتغلظ موجبه) بفتح الجيم لوجوب التطابق بين الموجب بمقتضى الحكم .

وقال الاكمل قيل إنما ذكر بكلمة أو ليكون أثر ابن عباس هذا غير مشهور ، فأتى بها ليكون متمسكا بأحدهما ، قال وفيه نظر ، لان المطلوب اثبات الوجوب وهو ثبت بخبر الواحد ، ولا يتوقف على الاشتهار ، انتهى . قلت إن لم يتوقف على الاشتهار يتوقف على صحة طريقه فإذا اشتهر ثبت صحة الفرض فضلا عن ثبوت الواجب .

(وإن جامع بعد الحلق فعليه شاة لبقاء إحرامه في حق النساء دون لبس المخيط وما أشبهه ، فخففت الجناية ، واكتفي بالشاة) وفي المنافع وإن جامع بعد الحلق هكذا وقع في عامة النسخ وفي بعض النسخ قبل الحلق فإن كانت الرواية قبل الحلق فلأنه محرم بعد الوقوف ، وإن كانت الرواية بعد الحلق فلأنه محرم في حق النساء ، وفي المسعودي ان جامع قبل الحلق بعد الوقوف قبل الطواف لم يفسد حجه ، وعليه بدنة ، وإن جامع بعده فعليه شاة ... البدنة .

(ومن جامع في العمرة قبل أن يطوف أربعة أشواط فسدت عمرته فيمضي فيها) يعني [illegible] (ويقضيها وعليه شاة ومن جامع بعدما طاف أربعة اشواط أو أكثر فعليه

شاة ولا تفسد عمرته . وقال الشافعي « رح » تفسد في الوجهين وعليه بدنة اعتباراً بالحج ، إذ هي فرض عنده كالحج . ولنا أنها سنة فكانت أحط رتبة منه فتجب الشاة فيها والبدنة في الحج إظهاراً للتفاوت ومن جامع ناسياً كان كمن جامع متعمداً وقال الشافعي « رح » جماع الناسي غير مفسد للحج ، وكذا الخلاف في جماع النائمة والمكرهة .

شاة ولا تفسد عمرته) وكذا بعد السعي قبل الحلق لبقاء إحرام العمرة ، ذكره في المحيط ووجوب الشاة بالوطء في العمرة قول عطاء والثوري وإسحاق وابن المنذر وأجمعوا على أنه لو وطىء قبل الطواف فسدت عمرته ، فإن وطىء قبل الحلق فعليه دم ، وهو قول ابن عباس والثوري ، واختاره ابن المنذر ، وقال أحمد وأبو ثور وعليه هدي ، وقال مالك والشافعي عليه بدنة .

(وقال الشافعي يفسد في الوجهين) أي تفسد عمرته سواء كان الجماع قبل أربعة أشواط أو لا (وعليه بدنة اعتباراً بالحج) أي قياساً على الحج (إذ هي) أي العمرة (فرض عنده) أي عند الشافعي رحمه الله (كالحج) أي كفرضية الحج .

(ولنا انها) أي أن العمرة (سنة فكانت أحط رتبة عنه) أي عن الحج (فتجب الشاة فيها) أي في العمرة (والبدنة) أي تجب البدنة (في الحج إظهارا للتفاوت) بينهما ، والدليل على سنية العمرة ما رواه جابر رحمه الله ان النبي ﷺ سئل عن العمرة أهي واجبة قال لا وأن تعتمر خير لك.

(ومن جامع ناسياً كان كمن جامع متعمداً) أي في حق إفساد الحج والاحرام لا في حق الإثم ، وبه قال مالك والشافعي في القديم ، واختاره المزني ، وفي الجديد لا يفسد بالنسيان إلا أن يعلم ، وفيه دم عليه ، وذكر المصنف خلافه بقوله (وقال الشافعي رحمه الله جماع الناسي غير مفسد للحج) ولم يبين إنه قوله الجديد ولا ذكر إلا أن يعلم فيه دم عليه (وكذا الخلاف في جماع النائمة والمكرهة) يعني أن جماعها قبل الوقوف بعرفات يفسد

هو يقول الحظر ينعدم بهذه العوارض فلم يقـــع الفعل جناية . ولنـا أن الفساد باعتبـار معنى الإرتفاق في الإحرام ارتفاقاً مخصوصاً ، وهـــذا لا ينعدم بهذه العوارض، والحج ليس في معنى الصوم ، لأن حالات الإحرام مذكرة بمنزلة حالات الصلاة ، بخلاف الصوم والله أعلم

الحج عندنا ، خلافاً للشافعي ، وكذا الخلاف في غير النائمة بالتحريم . وقـال أبو هريرة رحمه الله من أصحاب الشافعي ولا خلاف بالفساد وفي المكرهة ، لأن إكراه الرجـل على الوطء ممتنع .

(هو يقول) أي الشافعي يقول (الحظر ينعدم بهذه العوارض) أي بالنسيان والنوم والإكراه (فلم يقع الفعل جناية) فلا يفسد .

(ولنا أن الفساد باعتبار معنى الارتفاق في الاحرام ارتفاقاً مخصوصاً) وهو الارتفاق بالجماع والفسـاد متعلق به بعين الجماع (وهذا) أي هذا الارتفاق المخصوص (لا ينعدم بهذه العوارض) لإرادة أن أثر هذه العوارض في انعدام المأثم لا في أنعدام أصل الفعل ، ولهذا يلزم الاغتسـال مع وجود هذه العوارض ، وتثبت به حرمة المصاهرة ويستوى فيه الصغير والكبير والعاقل والمجنون ، كذا في المبسوط . والنوم لا ينافي الجماع ، ألا ترى أن النائم يحتلم ، ويمكن أن تصل اللذة اليه ولم يعلم .

(والحج ليس في معنى الصوم) هذا جواب عن اعتبار الشافعي رحمه الله الحج بالصوم وتقديره أن يقال قياس الحج على الصوم غير صحيح (لأن حالات الاحرام) أي هيـأته (مذكرة ، بمنزلة حالات الصلاة) وهي الانتقال من القيام إلى الركوع ومن الركوع إلى السجود ، ومن السجود إلى القعود ، وعلى غير ذلك من الهيآت (بخلاف الصوم) لأنه أمر مبطن لا يطلع عليه أحد وليس عند الصائم أيضاً ما يذكره في غالب الأوقات .

فصـــل

ومن طاف طواف القدوم محدثاً فعليه صدقة . وقال الشافعي «رح» لا يعتد به لقوله عليه السلام الطواف صلاة ، إلا أن الله تعـالى أباح فيه النطق ، فتكون الطهارة من شرطه . ولنا قوله تعالى ﴿ وليطوفوا بالبيت العتيق ﴾ ٢٩ الحج ، من غير قيد الطهارة فلم تكن فرضاً

(فصـــل)

أي هذا فصل في مسائل فصله عن المسائل التي قبله فلأجـــل المغايرة بينهما ذكر لفظ فصل .

(ومن طاف طواف القدوم محدثاً) أي حال كونه محدثاً (فعليه صدقة) كل موضع وجبت فيه صدقة فهي نصف صاع من بر أو صاع من شعير أو صاع من تمر إلا مايجب بقتل جرادة أو قمل ، أو بازالة شعرات قليلة من رأسه أو عضو من أعضائه ، فإن فيه يتصدق بما شاء (وقال الشافعي لا يعتد به) أي لا يعتد بطواف المحـــدث ولا ينجر بالدم ونحوه (لقوله عليه الصلاة والسلام) أي لقول النبي ﷺ (الطواف صلاة ، إلا أن الله تعـــالى أباح فيه النطق) هذا الحديث تقدم في باب الاحرام ، والمصنف استدل به هاهنا للشافعي رحمه الله من أن الطهارة شرط لصحة الطواف ، وبقوله قـال مالك وأحمد قوله أباح فيه النطق بالاجماع ، أي الكلام (فتكون الطهارة من شرطه) أي من شرط الطواف ، فلا يصح بدونها كالصلاة .

(ولنا قوله تعالى ﴿ وليطوفوا بالبيت العتيق ﴾ ٢٩ الحج ، من غير قيد الطهارة، فلم تكن فرضاً) وجه الاستدلال أن الله تعالى أمر بالطواف وهو الدوران حول الكعبة من غير الطهارة ، فلم يكن فرضاً . وجه التشبيه في أنه صلاة كمالاً لا حقيقة فهو اقتضاء، ولا عموم للمقتضى عندنا ، فثبت كونـه صلاة في حق تعلق الجواز والبيت كما في الصلاة . وأما الاستثناء فدل كلام مبتدأ ، كأنه قال ولكن أبيح فيه الكلام لإزالة إشكال الحرمة ،

ثم قيل هي سنة ، والأصح أنها واجبة لأنه يجب بتركها الجابر، ولأن الخبر يوجب العمل فيثبت به الوجوب ، فإذا شرع في هـذا الطواف وهو سنة يصير واجباً بالشروع ويدخله نقص بترك الطهارة فيجـبر بالصدقة إظهاراً لدنو رتبته عن الواجب بإيجاب الله وهو طواف الزيارة،

ألا ترى أنه أبيح فيه المشي والانحراف عن البيت ، بخلاف الصلاة ، مع أن يحيى بن معين ضعف الحديث وقال إنه منقطع .

(ثم قيل هي سنة) القائل بأن الطهارة في الطواف سنة ابن شجاع (والأصح أنها واجبة) وهو قول أبي بكر الرازي (لأنه يجب بتركها الجـابر) فلو لم تكن الطهارة واجبة لما وجب الجابر بتركها (ولأن الخبر يوجب العمل فيثبت به الوجوب) أي وجوب الطهارة (فإذا شرع في هذا الطواف) أي طواف القدوم ، هذا جواب عن سؤال مقدر، بأن يقال لما كان أصل هذا الطواف سنة وتركه لايوجب دماً على ما ذكر في شرح الطحاوي ويوجب صدقة على ما ذكر في الايضاح ينبغي أن لا يجب في الحـديث شيء لأنه يؤدي للتسوية بين تركه وبين الاتيان به محدثاً، فأجاب بقوله ـ فإذا شرع في هـذا الطوف ـ (وهو سنة) أي والحال أنه سنة (يصير واجباً بالشروع) فإذا وجب بالشروع الملزم فيلزمه (ويدخله نقص بترك الطهارة فيجبر بالصدقة أظهاراً) أي لأجـل الاظهار (لدنو رتبته) أي لقرب رتبة طواف القدوم (عن الواجب بإيجاب الله تعالى وهو طواف الزيارة) وهاهنا سؤالان .

الأول : أن دخول النقص بترك الطهارة على تقدير كونها سنة في جبر النزاع فلا يوجد في الدليل ، والجواب أن ترك السنة يوجب نقصاً أو ينجـبر بالكفارة ، ألا ترى أن من أفاض من عرفات قبل الإمام وجب عليه دم ، وقال لأنه ترك سنة الدفع .

الثاني : أنه منقوض بالصلاة النافلة ، فإنها إذا دخلها نقص ينجبر بسجـ[illegible] ، والجواب أن يظهر دنو رتبة النفل عن رتبة الفرض فيها فليكن هاهنا أيضاً كذلك ، [illegible] الشارع جعل الجابر في الصلاة نوعاً واحداً فلا يصار إلى غيره ، وفي الحج جعله [illegible]

وكـــذا الحكم في كل طواف هو تطوع ، ولو طاف طواف الزيارة محدثاً فعليه شاة ، لأنه أدخل النقص في الركن فكان أفحش من الأول فينجبر بالدم ، وإن كان جنباً فعليه بدنة ، كذا روي عن ابن عباس « رض» ، ولأن الجنابة أغلظ من الحدث فيجب جبر نقصانها بالبدنة إظهار التفاوت ، وكذا إذا طاف أكثره جنبـــاً أو محدثاً ، لأن أكثر الشيء له حكم الكل

يكون بالدم وقد يكون بالفدية ، وقد يكون بالصدقة ما أمكن المصير إلى مئتين منه رتبة النفل عن الفرض ، وهذا كله على رواية القدوري التي اختارها المصنف ، وأما على ما ذكره الطحاوي وشيخ الاسلام أنه إذا طاف طواف التحية محدثاً فلا شيء عليه ، لأنه لو تركه أصلا لم يجب عليـــه شيء ، فكذا إذا أتى به محدثاً فـــلا يحتاج إلى شيء من هذه الكلمات .

(وكذا الحكم في طواف هو تطوع) أي المذكور في طواف القدوم روى الحكم في كل طواف هو تطوع ، وعن بعض مشايخ العراق يلزمه الدم (ولو طاف طواف الزيارة محدثاً فعليه شاة ، لأنه أدخل النقص في الركن) لأن طواف الزيارة ركن (وكان) أي النقص (أفحش من الأول) أي من النقص الذي يدخل في الواجب (فينجبر بالدم) لأن الدم على حسب الموجب (وإن كان) حال كونه (جنباً فعليه بدنة ، كذا روي عن ابن عباس رضى الله عنهما) هذا غريب عن ابن عباس (ولأن الجنابة أغلظ من الحـــدث) وهو الجناية (فيجب جبر نقصانها بالبدنة اظهار التفاوت) بين الجنايتين .

(وكذا إذا طاف أكثره) أي اكثر طواف الزيارة (جنباً أو محدثاً، لأن أكثرالشيء له حكم الكل) أي تركا وتحصيلا . وفي مبسوط شيخ الاسلام إذا كان للاكثر حكم الكل في الحج ، لأن الشرع أقامه مقام الكل في وقوع الامن عن الفوات احتياطاً أو صيانة أو تخفيفاً ببيانه أنه عليه الصلاة والسلام قال من وقف بعرفة فقـــد تم حجه ، وكذا لا يفسد بالجماع بعد الرمي بالإجماع ، ولو حلق اكثر الرأس كان محللا ، ولما كان هـــذا

والأفضل أن يعيد الطواف ما دام بمكة ولا ذبح عليه ، وفي بعض النسخ وعليه أن يعيد ، والأصح أنه يؤمن بالإعادة في الحدث استحباباً ، وفي الجنابة وإيجاباً بالفحش النقصان بسبب الجنابة وقصوره بسبب الحدث ، ثم إذا أعاده وقد طافه محدثاً لا ذبح عليه ،

الامر على هذا الوجه اليسير جرينا على هذا الاصل فأقمنا الاكثر مقـام الكل في باب التحلل وما يجرى بجراه صيانة للحج عن الفوات لما أن الطواف أحد سببي التحلل كالحلق.

(والافضل أن يعيد الطواف ما دام بمكة) وجه ذلك أن فيه تحصيل الخير بمـا هو من جنسه ، وكان أفضل (ولا ذبح عليه) بناء على أن الطواف الاول وإن كان بغـير طهارة يعتد به ، والا لزم الدم على قول أبي حنيفة رحمه الله بالتأخير ، فإذا كان معتداً به بنقصان ، وقد أعاده ولم تبق إلا شبهة النقصان ، وهي نقصان الطواف بالحدث وهي لا يوجب شيئاً (وفي بعض النسخ) أي وفي بعض نسخ القدوري . وقـال الكاكي أي نسخ المبسوط ، وما ذكرناه هو الصحيح (وعليه أن يعيده) أي الطواف وهو يدل على وجوب الاعادة والنسخة التي فيها الافضل أن يعيد الطواف بمكـة يدل على الاستحباب لا الوجوب ، فهذه على ما إذا كان الطواف مع الحدث وتلك تحمل على ما إذا كان مـع الجناية ، لان النقص في الحدث يشير إلى وفي الجناية .

(والاصح أنه يؤمن بالإعادة في الحدث استحباباً ، وفي الجناية ايجـاباً لفحش النقصان بسبب الجناية ، وقصوره بسبب الحدث ، ثم إذا أعاده وقد طاف) أي والحال انه قد طاف (محدثاً لا ذبح عليه) وقال الاترازي رحمه الله هذا سهو من صاحب الهداية رحمه الله ، لان تأخير النسك عن وقته يوجب الدم عن أبي حنيفة رحمـه الله فكيف لا يكون عليه الذبح إذا أعاد طواف الزيارة بعد أيام النحر قد حصل تأخير النسك عن وقته على أن الرواية في كتب من فقه منه بخلاف ذلك ، وبهذا صرح في شرح الطحاوي رحمه الله إذا أعاد طواف الزيارة بعد أيام النحر يجب عليه الدم لتأخيره سواء كان إعادته بسبب الحدث او بسبب الجناية ، انتهى . قلت يحتمل انه مشى هنا على مذهب الصاحبين

وإن عاده بعد أيام النحر لأن بعد الإعادة لا تبقى إلا شبهة النقصان وإن أعاده وقد طافه جنباً في أيام النحر فلا شيء عليه لأنه إعادة في وقته ، وإن أعاده بعد أيام النحر لزمه الدم عند أبي حنيفة «رح» بالتأخير على ما عرف من مذهبه ، ولو رجع إلى أهله وقد طافه جنباً عليه أن يعود ، لأن النقص كثير فيؤمر بالعود إستدراكاً له ويعود بإحرام جديد ، وإن لم يعد وبعث بدنة أجزأه لما بينا أنه جابر له ، لأن الأفضل هو العود ،

فلا وجه لنسبة صاحب الهداية إلى السهو (وإن عاده بعد ايام النحر) واصل بما قبله فلا يحتاج إلى جواب .

(لان بعد الإعادة لا تبقى إلا شبهة النقصان) اي بسبب التأخير لا حقيقة التأخير ، لأنه أداه لكن بالحديث ، فيكون تأخيراً بطريق التهمة ، لأن النقصان عدم من وجـه أو بعض العدم، كذا في الـكافي.

(وإن أعاده وقد طاف جنباً) أي والحال أنه قد طاف حال كونه جنباً (في أيام النحر فلا شيء عليه ، لأنه إعادة في وقته ، فإذا أعاده بعد أيام النحر لزمـه الدم عند أبي حنيفة بالتأخير على ما عرف من مذهبه) أى بتأخير النسك عن أيامه يجب الدم عنده واختلف المشايخ في أن المعتبر طوافه الأول أم الثاني . قال الكرخي رحمه الله المعتبر هو الأول ، والثاني جبر له . وقال أبو بكر الرازي المعتبر هو الثاني وهو الأصح ، ورجح في الايضاح قول الكرخي ، وهو اقرب إلى الفقه .

(ولو رجع إلى أهله وقد طاف جنباً) أي والحال انه قد طاف جنباً (عليـه أن يعود ، لأن النقص كثير ، فيؤمر بالإعادة استدراكاً له) أي تداركاً لما فاته من المصلحة (ويعود بإحرام جديد) لكن هذا إذا جاوز الميقات ، أما إذا لم يجاوزه فلا حاجة إلى إحرام جديد (وإن لم يعد وبعث بدنة أجزأه لما بينا أنه جابر له) ولأن فيـه حق معنى النقصان ، وفيه نفع للفقراء ايضاً (إلا أن الافضل هو العود) استثناء من قوله وإن لم يعد

ولو رجـــع إلى أهله وقد طافه محدثاً إن عاد وطـاف جاز، وإن بعث بالشاة فهو أفضل لأنه خف معنى النقصان وفيه نفع للفقراء ، ولو لم يطف طواف الزيارة أصلاً حتى رجع إلى أهله فعليه أن يعود بذلك الإحرام لانعدام التحلل منه وهو محرم عن النساء أبداً حتى يطوف ، ومن طاف طواف الصدر محدثاً فعليه صدقـــة لأنه دون طواف الزيارة ، وإن كان واجباً فلا بد من إظهار التفـاوت . وعن أبي حنيفة « رح » أنـه تجب الشاة إلا أن الأول أصح ، ولو طاف جنباً فعليه شاة ، لأنـــه نقص كثير ، ثم هو دون طواف الزيارة فيكتفى بالشاة ،

وبعث بدنة أجزأه يعني لكن الأفضل أن يعود، لأن استدراك الشيء بجنسه وهو الطواف أولى من استدراكه بغير جنسه ، وهو الفدية .

(ولو رجع إلى أهله وقد طاف محدثاً إن عـــاد وطاف جاز ، وإن بعث بالشاة فهو أفضل لأنه خف معنى النقصان ، وفيه نفع للفقراء، ولو لم يطف طواف الزيارة أصلاحق رجع إلى أهله فعليه أن يعود بذلك الإحرام لانعدام التحلل منـــه ، وهو محرم عن النساء أبداً حتى يطوف ، ومن طاف طواف الصدر محدثاً فعليه صدقة، لأنه دون طواف الزيارة وإن كان واجباً) كلمة إن واصلة بما قبلها ، أي وإن كان طواف الصدر واجباً (ولا بد من إظهار التفاوت) بين الفرض والواجب يعني إذا طاف طواف الزيارة أو اكثره محدثاً تجب الشاة فينبغى أن تلزم الصدقة إذا طاف طواف الصدر أو أكثره محـــدثاً إظهاراً للتفاوت،وإلا تلزم التسوية بين الفرض والواجب فلا يجوز .

(وعن أبي حنيفة رحمه الله انه تجب الشاة) أي فيما إذا طاف طواف الصدر محدثاً ، وهو رواية الكرخي (إلا أن الأول أصح) أي وجوب الصدقة اصـــح ، وهو رواية القدورى (ولو طافه) أي طواف الصدر (جنباً فعليـــه شاة ، لأنه نقص كثير ثم هو) أي طواف الصدر (دون طواف الزيارة، فيكتفى بالشاة) أي إذا أدى من طواف الزيارة

ومن ترك من طواف الزيارة ثلاثة أشواط فمـــا دونها ، فعليه شاة ، لأن النقصان بترك الأقل يسير فأشبه النقصان بسبب الحدث ، فيلزمه شاة فلو رجـــع إلى أهله أجزأه أن لا يعود ويبعث شاة لما بينا .

فيجب في طواف الزيارة جنباً بدنة بعيراً أو بقرة فيجزئه الشاة في طواف الصدر جنبـاً لأن لا يلزم التسوية بين الفرض والواجب .

(ومن ترك من طواف الزيارة ثلاثة أشواط فما دونها) أي شوطاً أو شوطين (فعليه شاة) وقال الشافعي يلزمه فعل ما ترك ولا يتحلل حتى يفعله ، كذا في شرح الاقطع ، ومذهب الشافعي وأحمد ومالك عدد السبع شوط حتى لو ترك طوفة واحدة أو خطوة لم يجزئه ولا يتحلل من إحرامه ، لأن تقدير الطواف بالعدد السبع ثابت بالنصوص المتواترة فكان كالمنصوص في القرآن وما يقدر شرعاً بقدر لا يكون لما دون ذلك القدر ، وحـــكم ذلك القدر كما في الحدود وأعداد الركعات ، فإنه لا يقوم الاكثر فيها مقام الكل ، وكذا في الطواف .

وأشار إلى دلينا بقوله (لأن النقصان بترك الأقل يسير فأشبه النقصان بسبب الحدث فتلزمه شاة) إنما كان كذلك لجانب الوجود راجح وأفعال الحج متجانسة يقبـــل بعضها الفضل عن بعض ، ولهذا إذا أتى ببعض الاشواط ثم اشتغل بعمل آخر ثم اتى بالبـــاقي جاز ، بخلاف الصلاة ، فإن أفعالها ليست بمتجانسة ، وليس بعضها يقبل الفضل عن بعض لأنه إذا أفسد جزءاً فيها يفسد الجميع ، فلم يجز إقامة الاكثر مقام الكل ، ومـــا ثبت التجانس وقبول الفضل في الطواف بحيث لم يتعلق صحـــة المؤدى بصحة الباقي أقيم الاكثر مقام الكل .

(فلو رجع إلى أهله أجزأه أن لا يعود ويبعث شاة كما بينا) أشار به إلى قوله ، لأن النقصان بترك الأقل يسير ، وقيل يرجـــع إلى قوله ، لأنه [illegible] معنى النقصان ، وفيه نفع للفقراء .

ومن ترك أربعة أشواط بقي محرماً أبداً حتى يطوفها ، لأن المتروك أكثر فصار كأنه لم يطف أصلاً . ومن ترك طواف الصدر أو أربعة أشواط منه فعليه شاة ، لأنه ترك الواجب أو الأكثر منه وما دام بمكة يؤمر بالإعادة إقامـــة للواجب في وقته ، ومن ترك ثلاثة أشواط من طواف الصدر فعليه الصدقة . ومن طـــاف طواف الواجب في جوف الحجر فإن كان بمكة أعاده ، لأن الطواف وراء الحطيم واجب على ما قدمنا ، والطواف في جوف الحجر أن يدور حول الكعبة ويدخل الفرجتين اللتين بينها

(ومن ترك أربعة اشواط) أي من طواف الزيارة (بقى محرماً ابداً حتى يطوفها) أي في حق النساء ، لأنه حل له كل شيء سوى النساء بالحاق ، وإنما ما بقى في حق النساء (لأن المتروك اكثر فصار كأن لم يطف أصلا) فلا يجزئه الدم (ومن ترك طواف الصدر أو أربعة أشواط منه) أو ترك أربعة أشواط من طواف الصدر (فعليه شاة ، لانه ترك الواجب أو الاكثر منه) أي أو ترك الاكثر من الواجب (ومـا دام بمكة يؤمر بالإعادة إقامة للواجب في وقته) أي في مطلق الزمـان ، وهو طواف الصدر ، لأنه ليس بموقت بأيام ، ولهذا لا يجب شيء بالتأخير عنها بالاتفاق ولا ذبح عليه ، لأنه تلافى الفائت .

(ومن ترك ثلاثة اشواط من طواف الصدر فعليه الصدقة) لأن الاصل إن مايجب في ترك كله دم يجب في أقله صدقة كما في الرمى ، والمراد بالصدقة أن يجب لكل شوط نصف صاع من بر (ومن طاف طواف الواجب) وفي بعض النسخ ومن طاف الطواف الواجب (في جوف الحجر) أي الحطيم (فإن كان بمكة أعاده) أي أعاد الطواف (لان الطواف من وراء الحطيم واجب على ما قدمناه) أراد به قوله علـــيه الصلاة والسلام الحطيم من البيت ، وعند الشافعي ومالك وأحمد رضى الله عنهم الطواف من جوف الحجر لا يعتد به .

(والطواف في جوف الحجر ان يدور حول الكعبة ويدخل الفرجتين اللتين بينهـــا

وبين الحطيم ، فإذا فعل ذلك فقد أدخل نقصاً في طوافه ، فما دام بمكة أعاده كله ليكون مؤدياً للطواف على الوجه المشروع إن أعاده على الحجر خاصة أجزأه ، لأنه تلافى ما هو المتروك هو أن يأخذ عن يمينه خارج الحجر حتى ينتهي إلى آخره ، ثم يدخل الحجر من الفرجة ، ويخرج من الجانب الآخر هكذا يفعله سبع مرات ، فإن رجـع إلى أهله ولم يعده فعليه دم ، لأنه تمكن النقصان في طوافه بترك ما هو قريب من الربع فلا تجزئه الصدقة ، ومن طاف طواف الزيارة على غير وضوء وطواف الصدر في آخر أيام التشريق ظاهراً فعليه دم ، فإن كان طاف طواف الزيارة جنباً فعليه دمان

وبين الحطيم ، فإذا فعل ذلك فقد أدخل نقصاً في طوافه فما دام بمكة أعاده كله ليكون مؤدياً للطواف على الوجـــه المشروع ، وإن أعاده على الحجر خاصة أجزأه لانه تلافى) بالفاء أي تدارك (مـا هو المتروك) وهو الطواف بالحطيم (وهو أن يأخذ) إنما ذكر الضمير الراجع إلى الإعادة بالنظر إلى الخبر (عن يمينه خارج الحجر حتى ينتهى إلى آخره ثم يدخل الحجر من الفرجة ويخرج من الجانب الآخر ، هكذا يفعله سبع مرات) وعند الائمة الثلاثة تفسيره أن سور الحائط فيطوف حول الحطيم خاصة ، لأن الحـائط ليس من الحطيم ، هكذا ذكره القدوري والنووي وغـيره من الشافعية . وفي المغني لا يجزىء الطواف عند الحنابلة إلا خارج الحائط ، لانه عليه الصلاة والسلام هكذا فعله ، قلنا فعله لا يدل على الركنية .

(فإن رجع إلى أهله ولم يعده فعليه دم ، لانه تمكن النقصان في طوافه بترك ما هو قريب من الربع ولا تجزئه الصدقة ، ومن طاف طواف الزيارة على غير وضوء) قال السكاكي يحتمل الجنابة . قلت لا يعمل لهذا الاحتمال لان المراد به الحدث الاصغر جزمـاً (وطواف الصدر في آخر أيام التشريق) حال كونه (ظاهراً فعليه دم) أي دم واحد وتجزئه شاة لنقصـــان الحديث (فان كان طاف طواف الزيارة جنباً فعليـــه دمان

عند أبي حنيفة « رح ». وقالا عليه دم واحد ، لأن في الوجه الأول لم ينقل طواف الصدر إلى طواف الزيارة ، لأنه واجب ، وإعادة طواف الزيارة بسبب الحدث غير واجب ، وإنما هو مستحب فلا ينقل إليه . وفي الوجه الثاني ينقل طواف الصدر إلى طواف الزيارة لأنه مستحق الإعادة فيصير تاركاً لطواف الصدر مؤخراً لطواف الزيارة عن أيام النحر فيجب الدم بترك طواف الصدر بالاتفاق وبتأخير الآخر على الخلاف ، إلا أنه يؤمر بإعادة طواف الصدر ما دام بمكة ، ولا يؤمر بعد الرجوع على ما بينا

عند أبي حنيفة رضي الله عنه) لان الطواف مع الجنابة في حكم العدل ، وهذا يؤمر بالاعادة ما دام بمكة وجوباً لا استحباباً ، ولما كان في حكم العدل وجب نقل طواف الصدر اليه ، لان العزيمة في ابتداء الاحرام حصلت للأفعال على الترتيب التي شرعت فيطلب نيته على خلاف ذلك الترتيب ، فانتقـــل طواف الصدر إلى طواف الزيارة ، فيصير كأنه طاف طواف الزيارة في آخر أيام التشريق ، ولم يطف للصدر .

(وقالا عليه دم واحد ، لان في الوجه الاول) وهو ما إذا طاف طواف الزيارة على غير وضوء (لم ينقل طواف الصدر إلى طواف الزيارة لانه واجب وإعادة طواف الزيارة بسبب الحدث غير واجب ، وإنما هو مستحب فلا ينقل اليه ، وفي الوجه الثاني) وهو ما إذا طاف طواف الزيارة جنباً (ينقل طواف الصدر إلى طواف الزيارة ، لانه مستحق الاعادة فيصير تاركاً لطواف الصدر مؤخراً لطواف الزيارة عن أيام النحر فيجب الدم بترك طواف الصدر بالاتفاق) بين أبي حنيفة وصاحبيه (وبتأخير الآخر) وهو طواف الزيارة (على الخلاف) بين أبي حنيفة وصاحبيه ، فإنه يجب دمان عنده ودم واحـــد عندهما (إلا انه يؤمر بإعادة طواف الصدر ما دام بمكة ، ولا يؤمر بعد الرجوع على ما بينا) أي عند قوله – ترك طواف الصدر أو أربعة أشواط فعليه شاة – إلى قوله – وما دام بمكة يؤمر بالإعادة – .

ومن طاف لعمرته وسعى على غير وضوء حـــل ، فما دام بمكة يعيدهما ولا شيء عليه ، أما إعادة الطواف فلتمكن النقص فيه بسبب الحدث ، وأما السعي فلأنه تبـــع للطواف ، وإذا أعادهما لا شيء عليه لارتفاع النقصان ، وإن رجع إلى أهله قبل أن يعيد فعليـــه دم لترك الطهارة فيه ، ولا يؤمر بالعود لوقوع التحلل بأداء الركن إذ النقصان يسير ، وليس عليـــه في السعي شيء ، لأنه أتى بـه على أثر طواف معتد به ، وكـذا إذا أعاد الطواف ولم يعد السعي في الصحيح ،

(ومن طاف لعمرته وسعى على غير وضوء حل) أي حلق أو قصر (فما دام بمكة يعيدهما) أي يعيد الطواف والسعى جميعاً (ولا شيء عليه) بعد الإعادة (أمـــا إعادة الطواف فلتمكن النقصان فيه بسبب الحدث ، وأما السعى) أي وأما اعادة السعى بين الصفا والمروة (فلأنه) أي فلأن السعى (تبـــع للطواف ، فاذا اعادهما فلا شيء عليـــه لارتفاع النقصان ، فان رجع إلى اهله قبل ان يعيد فعليه دم لترك الطهارة فيه ، ولا يؤمر بالعود لوقوع التحلل بأداء الركن) وهو الطواف والسعى (إذ النقصان يسير وليس عليه في السعي شيء) قال الـكاكي رحمه الله قوله – ليس عليه – معطوف على قوله – فعليه دم لترك الطهارة – وهذا جواب سؤال ، وهو أن يقال لما قام الدم مقام الطواف عند الرجوع إلى أصله صار كأنه أعاد الطواف ، ولو أعاده لا يجب عليه إعادة السعي ولما لم يعد السعى وجب الدم ، كما إذا أعـــاد الطواف ولم يعد السعى على رواية التمرتاشي وقاضي خان وغيرها ، فأجاب عن السؤال في الفوائد الظهيرية فقال إنما لزمه دم لعدم إعادة السعي ، لأن بالإعادة ارتفع المؤدى فبقى السعي قبل الطواف فلا يقع الإعتداد فيلزم الدم ، بخلاف ما إذا لم يعد الطواف وأراق الدم حيث لا يرتفع المؤدى .

(لأنه أتى به على أثر طواف معتد به ، و كذا إذا أعاد الطواف ولم يعد السعي) أي لا شيء عليه (في الصحيح) من الرواية ، واحترز به عما ذكره في جامع التمرتاشي وقاضي

ومن ترك السعي بين الصفا والمروة فعليه دم وحجه تام ، لأن السعي من الواجبات عندنا فيلزم بتركه الدم دون الفساد ، ومن أفاض قبل الإمام من عرفات فعليه دم وقال الشافعي « رح » لا شيء عليه ، لأن الركن أصل الوقوف فلا يلزمه بترك الإطالة .

خان وغيرهما انه لو أعاد الطواف ولم يعد السعى كان عليه دم واختار المصنف وشمس الائمة السرخسي والمحبوبي أن لا شيء عليه ، لأن الطهارة ليست بشرط للسعي ، وإن كانت شرطاً للطواف لاختصاصه بالبيت واعتباره بالصلاة من وجه لما جاء في الحديث ، وإنما الشرط في السعي أن يأتى به على أثر طواف معتد به وطواف المحدث معتد به ، ألا ترى أنه تحلل به .

(ومن ترك السعى بين الصفا والمروة فعليه دم وحجه تام ، لأن السعي من الواجبات عندنا) وعند الشافعي ركن ، وعندنا واجب (فيلزم بتركه دم دون الفساد) لأن كل نسك ليس بركن فالدم يقوم مقامه كالرمى . قوله دون الفساد احترازاً عن قول مالك وأحمد فإن السعى ركن عندهما فيلزم الفساد بتركه .

(ومن أفاض قبل الامام) أي قبل غروب الشمس . قال الاترازي وإنما قدر بقبل غروب الشمس لأنه إذا غربت الشمس وأبطأ الامام بالدفع يجوز للناس الدفع قبل الامام ، لأن وقت الدفع قد دخل ، وإذا تأخر الامام فقد ترك السنة فلا يجوز للناس تركها ، وبه صرح في شرح مختصر الكرخي ودفع قبل الإمام (من عرفات فعليه دم ، وقال الشافعي رحمه الله لا شيء عليه ، لأن الركن أصل الوقوف ، فلا يلزم بترك الاطالة شيء) أي الاطالة إلى جزء من الليل وهذا المذكور هو أحد قولي الشافعي رحمه الله ، وفي قوله الآخر يجب الدم كقولنا ، وبه قال أحمد ومالك إن لم يجمع بين الليل والنهار في الوقوف لا يكون مدركاً له إذا أدراك النهار ، كذا ذكره السكاكي عنه والجمع بين الليل والنهار ليس بشرط عنده ، بل يكفي جزء من الليل لا النهار ، وقال السروجي لم يقل مالك رحمه الله باشتراط الوقوف في شيء من النهار ، وإنما ركن الوقوف عنده وقوف لحظة من الليل دون النهار ، وعند غيره من الفقهاء الركن منه في جزء من ليل أو نهار .

ولنا أن الاستدامة إلى غروب الشمس واجب لقوله عليه السلام فادفعوا بعد غروب الشمس فيجب بتركه الدم ، بخلاف ما إذا وقف ليلاً لأن استدامة الوقوف على من وقف نهاراً لا ليلاً

(ولنا أن الاستدامة إلى غروب الشمس واجب لقوله عليه الصلاة والسلام) أي لقول النبي ﷺ (فادفعوا بعد غروب الشمس) هذا حديث غريب ، وذكر الاترازي رحمه الله هذا الحديث ولم يذكر من حاله شيئاً ، وأمر بالدفع في الافاضة من عرفات ، وكان ينبغى أن يستدل في هذا بما في حديث جابر الطويل رحمه الله ، فلم يزل عليه الصلاة والسلام واقفاً حتى غربت الشمس ، وروى أبو داود والترمذي وابن ماجة عن علي بن أبي طالب رضى الله عنه أنه عليه الصلاة والسلام أفاض منها حين غربت الشمس ، ورواة نسك رسول الله ﷺ أجمعوا على أنه أفاض من عرفات بعد غروب الشمس ، فعلم أن الاستدامة في الوقوف إلى جزء من الليل واجبة ، فلزمه بتركه ، وهو معنى قوله :

(فيجب بتركه الدم) قيل إذا وقف ليلا ولم يقف بالنهار لا يلزمه شيء بالاتفاق ، فأولى أن لا يلزمه شيء إذا وقف نهاراً ولم يقف ليلا ، لأن الوقوف بالنهار أهل وبالليل تبع ، وأجيب بأن الوقوف المعتد به ركناً بأن الوقوف بالنهار أو بالليل ، إلا ان الواجب هو الوقوف بجزء من الليل لا محالة ، ثم إذا وقف بالنهار دون جزء من الليل أتى بالركن دون الواجب ، فلزمه دم ، وإذا وقف بالليل دون النهار لم يجب عليه شيء ، لأن الجزء الأول من وقوفه اعتبر ركناً ، والجزء الثاني اعتبر واجبا ، فلما أتى بالركن والواجب لم يلزمه شيء .

(بخلاف ما إذا وقف ليلا ، لأن استدامة الوقوف على من وقف نهاراً لا ليلا) أي بالاجماع ، وهذا متصل بقوله روينا أن الاستدامة إلى غروب الشمس واجبة — قيل قوله عليه الصلاة والسلام من وقف بعرفة ليلا أو نهاراً فقد ادرك الحج يقتضى أن لا تكون الاستدامة شرطاً لا في الليل ولا في النهار ، فكيف جعلتم شرطاً في النهار دون الليل . وأجيب بترك ظاهر الحديث في حق النهار بقوله عليه الصلاة والسلام فادفعوا بعد غروب الشمس فبقى الليل على ظاهره ، هذا أورد الأكمل في شرحه وأعجبني منه كيف يجب

فإن عاد إلى عرفة بعد غروب الشمس لا يسقط عنه الدم في ظاهر الرواية ، لأن المتروك لا يصير مستدركاً واختلفوا فيما إذا عاد قبل الغروب ، ومن ترك الوقوف بالمزدلفة فعليه دم ، لأنه من الواجبات. ومن ترك رمي الجمار في الأيام كلها فعليه دم لتحقق ترك الواجب ويكفيه دم واحد ، لأن الجنس متحد كما في الحلق

بهذا الجواب ، إلا أن الحديث الصحيح كيف يترك ظاهره بحديث لا يعرف دلالة أصله عند المحدثين .

(فإن عاد إلى عرفة بعد غروب الشمس لا يسقط عنه الدم في ظاهر الرواية، لأن المتروك لا يصير مستدركاً) احتراز بظاهر الرواية عما روى ابن شجاع عن أبي حنيفة رحمه الله ، وعن ما ذكر الحسن بن زياد رحمه الله في مناسكه أنه يسقط ، لأنه استدرك ما فاته ، فإن الواجب عليه الافاضة بعد غروب الشمس ، وقد أتى به فيسقط عنه الدم، وبه قال الشافعي وأحمد رحمهما الله ، وفي شرح القدوري وهو الصحيح .

(واختلفوا) أي العلماء الثلاثة وزفر (فيما إذا عاد قبل غروب الشمس) فعند زفر رحمه الله لا يسقط ، وعند الثلاثة يسقط ، وبه قال الشافعي واحمد (ومن ترك الوقوف بالمزدلفة فعليه دم ، لأنه) أي لأن الوقوف بمزدلفة (من الواجبات) عندنا ، وعند الشافعي رحمه الله نفس الوقوف سنة ، والمبيت بمزدلفة واجب ، واستثنى من هذا من جاوزها ليلا عن علة أو ضعف أو خاف الزحام فلا شيء عليه ، وقد مرت المسألة .

(ومن ترك رمي الجمار في الايام كلها) وهي الايام الاربعة آخرها آخر ايام التشريق (فعليه دم لتحقق ترك الواجب ، ويكفيه دم واحد) يعني في ترك السبعين حصاة كلها (لأن الجنس متحد) أي جنس المتروك واحد ، وفي قول الشافعي رحمه الله يجب عليه دمان إلا أن رمي يوم النحر منفرد بنفسه ، ورمي أيام التشريق شيء واحد ، الاصح انه يجب اربعة ، وما ذكره في شرح الوجيز (كما في الحلق) أي في حلق الرأس ، فإن حلق [illegible] في غير [illegible] يجب الدم ، ثم حلق جميعه لا يوجب إلا دماً واحداً ، كذا في

والترك إنما يتحقق بغروب الشمس من آخر أيام الرمي لأنه لم يعرف قربة إلا فيها ، وما دامت الأيام باقية فالإعادة ممكنة فيرميها على التأليف ثم بتأخيرها يجب الدم عند أبي حنيفة « رح » ، خلافاً لهما . وإن ترك رمي يوم فعليه دم لأنه نسك تام . ومن ترك رمي إحدى الجمار الثلاث فعليه الصدقة ، لأن الكل في هذا اليوم نسك واحد فكان المتروك أقل ،

المبسوط (والترك) أي ترك الرمي (إنما يتحقق بغروب الشمس) من أيام التشريق (من آخر أيام الرمي) وهو اليوم الرابع (لأنه) أي لأن الرمي (لم يعرف قربة إلا فيها) أي في هذه الايام يعني معنى القربة غير معقول فيه ، وإنما عرفناه قربة لا يفعله عليه الصلاة والسلام في هذه الايام فلا يكون قربة في رميها كما لا يكون قربة في اراقة الدم في غير ايام النحر .

(وما دامت الايام باقية ، فالإعادة ممكنة فيرميها على التأليف) يعني على الترتيب وبه قال الشافعي رحمه الله في قول . وفي قول يسقط رمي كل يوم يمضي ، لأنه فات عن وقته (ثم بتأخيرها) أي بتأخير الجمرات (عنه) أي عن أيامها (يجب الدم عند أبي حنيفة رحمه الله ، خلافاً لهما) أي لأبي يوسف ومحمد رحمهما الله ، فإن عندهما لا دم عليه .

(وإن ترك رمى يوم واحد فعليه دم ، لانه نسك تام) قيل انه مخير في اليوم الثالث بين النفر وبين الإقامة تمضى ، أي كونه متطوعاً ، فكيف يجب بتركه الدم ، واجيب بأن التخيير قبل طلوع الفجر من اليوم الرابع، فأما بعد طلوعه وجب عليه الاقامة ،ويجب بتركه الدم كالتطوع إذا تركه بعد الشروح .

(ومن ترك رمي إحدى الجمار الثلاث من يوم واحد ، فعليه الصدقة) يعني إذا ترك من يوم واحد ، لان الجمار الثلاث من يوم واحد نسك واحد ، وهو معني قوله (لان الكل في هذا اليوم نسك واحد ، فكان المتروك أقل) وهو سبع حصيات ، فتجب

إلا أن يكون المتروك أكثر من النصف ، فحينئذ يلزمه الدم لوجود ترك الأكثر ، وإن ترك رمي جمرة العقبة في يوم النحر فعليه دم ، لأنه ترك كل وظيفة هذا اليوم رمياً ، وكذا إذا ترك الأكثر منها ، وإن ترك منها حصاة أو حصاتين أو ثلاثاً تصدق لكل حصاة نصف صاع ، لا أن يبلغ دماً فينقض ما شاء ، لأن المتروك هو الأقل فتكفيه الصدقة ومن أخر الحلق حتى مضت أيام النحر فعليه دم عند أبي حنيفة «رح» ، وكذا إذا أخر طواف الزيارة . وقالا لا شيء عليه في الوجهين ،

صدقة لكل حصاة نصف صاع من بر (إلا ان يكون المتروك اكثر من النصف) هذا استثناء من قوله - قوله عليه الصلاة والسلام فعليه الصدقة- يعني إذا ترك اكثر من الجمار الثلاث ، فان رمى ثمان حصيات ، وترك ثلاث عشرة حصاة (فحينئذ يلزمه الدم لوجود ترك الاكثر) منها .

(وإن ترك رمي جمرة العقبة في يوم النحر فعليه دم لانه ترك كل وظيفة) يوم النحر من حيث الرمي ، وإنما قيد بقوله - رمياً - احترازاً عن الوارد عليه إذا لم يقل كذلك بأن يقال كيف قلت إن رمي جمرة العقبة كل وظيفة (هذا اليوم) والذبح والحلق والطواف أيضاً من وظائف هذا اليوم ، فلما قال (رمياً) خرجت الاشياء المذكورة (وكذا إذا ترك الاكثر منها) أي يجب عليه الدم ايضاً إذا ترك الاكثر من جمرة العقبة (وان ترك منها حصاة أو حصاتين أو ثلاثاً) أي ثلاث حصيات (تصدق لكل حصاة نصف صاع ، إلا ان يبلغ دماً) استثناء من قوله تصدق لكل حصاة نصف صاع ، يعني إذا بلغ قيمة ما تصدق لكل حصاة قيمة الدم (فينقض ما شاء) يعني ينقض من الدم ما شاء حتى لا تلزمه التسوية بين الأقل والأكثر (لأن المتروك هو الأقل ، فتكفيه الصدقة . ومن أخر الحلق حتى مضت أيام النحر فعليه دم عند أبي حنيفة رحمه الله، وكذا إذا أخر طواف الزيارة . وقالا لا شيء عليه في الوجهين) أي في تأخير الحلق وتأخير طواف

وكذا الخلاف في تأخير الرمي وفي تقديم نسك على نسك كالحلق قبل الرمي ونحر القارن قبل الرمي والحلق قبل الذبح . لهما أن ما فات مستدرك بالقضاء

الزيارة ، والأصل في هذا أن تأخير النسك هل يوجب الدم أم لا ، فعند أبي حنيفة يوجب ، وعندهما لا .

(وكذا الخلاف) أي بين أبي حنيفة وصاحبيه (في تأخير الرمي) بأن أخر رمي جمرة العقبة في اليوم الأول إلى الثاني، وكذا إذا أخر رمي الجمار من اليوم الثاني أو الثالث إلى الرابع (وفي تقديم نسك على نسك) أي وكذا الخلاف بينهم في تقديم نسك على نسك (كالحلق قبل الرمي ونحر القارن قبل الرمي والحلق قبل الذبح) بيانه حلق المفرد بالحج أو القارن أو المتمتع قبل الرمي وذبح القارن أو المتمتع قبل الرمي والذبح ، بخلاف ما إذا ذبح قبل الرمي أو حلق قبل الذبح حيث لا يجب عليه شيء ، لأن النسك لا يتحقق في حقه ، لأن المفرد يذبح إن أحب ، ولا يجب عليه .

وأعلم أنه يفعل في يوم النحر أربعة أشياء ، الرمي والنحر والحلق والطواف ، وهذا الترتيب واجب أم لا اختلف العلماء فيه ، فقال أبو حنيفة والشافعي رحمهما الله في وجه ومالك واحمد رحمهما الله واجب ، وعلى قول آخر للشافعي رحمه الله مستحب ، أما لو قدم الحلق على النحر جاز ، ولا يجب شيء عنده قولاً واحداً ، وكذا عندهما، ولو قدمه على الرمي لزمه دم عند الشافعي وعند مالك . وقال احمد لو قدم كل واحد على الآخر ساهياً أو جاهلاً لا شيء عليه ، وإن كان عامداً ففي وجوب الدم روايتان ، وعند أبي حنيفة التقديم والتأخير يوجب الدم ساهياً أو جاهلاً ، وبه قال زفر ومالك وعند أبي يوسف ومحمد رحمهم الله لا شيء في التقديم والتأخير ، وإنما يجب في حق قول القارن قبل الذبح دم بأعتبار الحلق في أوانه جناية على إحرامه، لا باعتبار التقديم والتأخير وقولهما أصح قولي الشافعي .

(لهما) أي لأبي يوسف ومحمد رحمهما الله (أن ما فات يستدرك بالقضاء) أي بالاتفاق

ولا يجب مع القضاء شيء آخر ، وله حديث ابن مسعود رضي الله عنه انـــه قال من قدم نسكاً على نسك فعليه دم ولأن التأخير عن المكان يوجب الدم فيما هو موقت بالمكان كالإحرام ، فكذا التأخير على الزمان فيما هو موقت بالزمان ،

(ولا يجب مع القضاء شيء آخر ، وله) أي ولأبي حنيفة رحمه الله (حديث ابن مسعود رحمه الله انه قال من قدم نسكاً على نسك فعليه دم) هكذا هو الغـــالب في النسخ ابن مسعود ، وفي بعضها ابن عباس رحمـــه الله وهو الأصح ، رواه ابن أبي شيبة في مصنفه حدثنا سلام بن مطيـــع أبو الاحوص عن ابراهيم بن مهاجر عن مجاهد عن ابن عباس قال من قدم نسكاً في حجه أو أخره فليهدي لذلك دماً ، وقال الشيخ في الإمام وابراهيم بن مهاجر ضعيف ، وأخرج عن سعيد بن جبير وابراهيم النخعي وجابر بن زيد أبي الشعثاء نحو ذلك .

(ولأن التأخير عن المكان) كالتجاوز على الميقات بغير إحرام (يوجب الدم بالإجماع فيما هو موقت بالمكان كالإحرام) فإنه موقت بميقات (وكذا التأخير عن الزمـــان فيما هو موقت بالزمان) قوله لأن التأخير جواب عن قولهما ، يعني القياس كما قالا أن لا يجب شيء مع القضاء إلا أنا تركناه استدلالاً بتأخير الإحرام عن الميقات ، والقياس ترك بدلالة النص ، كذا في المبسوط .

فإن قلت معهما أيضاً قياس على سائر ما يستدرك من العبادات بالنص ، فكان قياساً في خير التعارض . قلت إن قياساً يرجح بالاحتياط ، فإنه فيـــه الخروج عن العهدة بيقين .

فإن قلت ثبت في الصحيحين عن عبدالله بن عمرو بن العـــاص رضى الله عنه أنه ﷺ وقف للناس بمنى يسألونه ، فجاء رجل وقال نحرت قبل الرمي فقال عليه الصلاة والسلام افعـــل ولا حرج ، فيما سئل ﷺ أن من قدم أو أخر ، إلا انه قال أفعل ولا حرج ، هذا دليل واضح على أن لا شيء في التقديم والتأخـــير ، قلت انه متروك الظاهر ، لأنه لا يدل على القضاء أيضاً ، ويجوز أن تكون المسائل مفردا وتقـــديم الذبح على الرمي

فإن حلق في أيام النحر في غير الحرم فعليه دم . ومن اعتمر فخرج من الحرم وقصر فعليه دم عند أبي حنيفة « رح » ومحمد « رح » . وقال أبو يوسف « رح » لا شيء عليـــه . قال « رض » ذكر في الجامع الصغير قول أبي يوسف « رح » في المعتمر ولم يذكره في الحاج ، وقيل هو بالاتفاق ،

لا يوجب عليه شيئاً . وفي المستصفى كان هذا في ابتداء الاسلام حـــين لم تستقر افعال المناسك دل عليه أنه عليه الصلاة والسلام سئل في ذلك الوقت سعيت قبل ان أطوف فقال افعل ولا حرج ، وذلك لا يجوز بالاجماع ، واليوم لا يفتى بمثله ، ولأن نفى الحرج لا يقتضي انتفاء الكفارة كما لو تطيب أو حال من عدد .

(وإن حلق في أيام النحر في غير الحرم عليه دم) يعني إن حلق الحـــاج لا للحل في أيام النحر خارج الحرم يجب عليه دم ، ولم يذله في هذه المسألة خلافه أبي يوسف في الجامع الصغير ، فلأجل هذا قال بعض المشايخ يجب عليه الدم في هذه المسألة باتفاق . وقال الصدر الشهيد في شرح الجامع الصغير الأصح انه على الاختلاف ، يعني لا شيء عليه عند أبي يوسف كما لا شيء عليه عنده إذا حلق المعتمر خارج الحرم ، خلافاً لهما ، وأثبت الخلاف في المنظومة والمختلف في الحج والعمرة جميعاً ، وهذا الخلاف مبني على أصل ، وهو أن الحلق عند أبي حنيفة رحمه الله يوقت بالزمان دون المـــكان ، حتى إذا حلق بعد ايام النحر يجب عليه الدم عند أبي حنيفة ومحمد وزفر ، خلافاً لأبي يوسف ومحمد ، وإذا حلق خارج الحرم في أيام النحر يجب عليه الدم عند ابي حنيفة ومحمد وزفر خلافاً لأبي يوسف ، ولكن يتحلل في هذه الصورة بالاتفاق .

(ومن اعتمر فخرج من الحرم وقصر فعليه دم عند ابي حنيفة ومحمد رضى الله عنهما) لتأخيره عن مكانه كما يلزمه الدم بتأخيره عن وقته (وقال ابو يوسف رحمه الله لا شيء عليه قال ذكر في الجامع الصغير) أي قال المصنف رحمه الله ذكر ، أي محمد رحمـــه الله قول ابي يوسف رحمه الله في الجامع الصغير (في المعتمر أنه لا شيء عليه ، وفي الجامـــع) إذا حلق خارج الحرم (وقيل هو بالاتفاق) أى قيل وجوب الدم في الحج بالاتفاق إذا حلق

لأن السنة جرت في الحج بالحلق بمنى ، وهو من الحرم ، والأصح أنـــه على الخلاف،هو يقول الحلق غير مختص بالحرم ، لان النبي عليه السلام وأصحابه احصروا بالحديبية وحلقوا في غير الحرم . ولهما أن الحلق لما جعل محللاً صار كالسلام في آخر الصلاة فإنه من واجباتها وإن كان محللاً . فإذا صـــار نسكاً إختص بالحرم كالذبـح و بعض الحديبية من الحرم فلعلهم حلقوا فيه ، فالحاصل أن الحلق يتوقت بالزمان والمكان ،

خارج الحرم ، ولا خلاف فيه لأبي يوسف (لأن السنة جرت في الحج بالحلق بمنى وهو من الحرم) فبتركه يلزمه الجبر .

(والأصح انه على الخـــلاف) عندهما يجب الدم ، وعند أبي يوسف « رح » لا يجب (هو يقول) أي أبو يوسف يقول (الحلق غير مختص بالحرم ، لأن النبي ﷺ واصحابه احصروا بالحديبية وحلقوا في غير الحرم) هـــذا الحديث أخرجه البخاري ومسلم عن المسور بن مخرمة ومروان بن الحكم قال خرج النبي ﷺ زمن الحديبية في بضع عشر مائة من الصحابة . . . الحديث وفيه فأمرهم بالحلق فحلقوا في الحديبية وفي خارج الحرم ، والحديبية تصغير حدبا اسم موضع قريب من مكة .

(ولهما) أي لأبي حنيفة ومحمد رحمه الله (لأن الحلق لما جعـــل محللا) بكسر اللام (صار كالسلام في آخر الصلاة وانه) محلل ، ومع هذا هو واجب ، ولهذا لو تركه ساهياً يجب سجود السهو وانه (من واجباتها) أي فإن السلام من واجبات الصلاة (وإن كان محللا) واصل بما قبله .

(وإذا صار نسكاً اختص بالحرم) أي عبادة اختص بالحرم ، لأنه غير معقول المعنى فيختص بالحرم ، وبه قال مالك واحمـــد رحمهما الله في رواية (كالذبح) حيث يختص بالحرم (وبعض الحديبية من الحرم) هذا جواب عن تمسك أبي يوسف [illegible] بالحديبية المذكور ، وبه قال الشافعي رحمـــه الله في الأظهر (فلعلهم حلقوا فيه) أي في الحرم الذي هو من الحديبية (فالحاصل أن الحلق موقت [illegible] والمكان) عند أبي حنيفة

وهذا الخلاف في التوقيت في حق التضمين بالدم ، أما لا يتوقت في حق التحلل بالاتفاق والتقصير والحلق في العمرة غير موقت بالزمان بالإجماع ، لأن أصل العمرة لا يتوقف به ، بخلاف المكان ، لأنه موقت بـــه . قال فإن لم يقصر حتى رجع وقصر فلا شيء عليه في قولهم جميعاً ، معناه إذا خرج المعتمر ثم عاد ،

لا يتوقف بهما وعند محمد رحمه الله يتوقت بالمكان دون الزمان ، وعند زفر رحمـــه الله يتوقف بالزمان دون المكان قد مر الكلام فيه آنفاً .

(وهذا الخلاف المذكور في التوقيت في حق التضمين بالدم أمـا لا يتوقف في حق التحلل) بالزمـان وبالمكان ، وإن الكلام في وجوب الدم عند من يقول بالتوقيت يجب الدم بتركه (بالاتفاق) لكونه معتداً به بالاتفاق (والتقصير والحلق في العمرة غـــير موقت بالزمان بالاجماع) لنفس العمرة ، حيث لا يتوقف بالزمان .

فإن قلت في أيام النحر مكروهة فكانت موقتة ، قلت كراهيتها فيها ليست من حيث انها موقتة به ، بل باعتبار أنه مشغول بأفعال الحج فيها ، فلو اعتمر فيها ربما أخل بشيء من أفعال الحج ، فكرهت لذلك .

(لأن أصل العمرة لا تتوقت به) أي بالزمان ، وأصل العمرة الطواف والسعى ، فلا يتوقت بالزمان بالاجماع (بخلاف المكان ، لأنه موقت به) أى بخلاف مكان العمرة ، فإن اصلها موقت به ، وهو الحرم ، فكذا يتوقت ما يترتب عليه وهو الحلق والتقصير ، حتى لو حلق خارج الحرم للعمرة فعليه دم عند أبي حنيفة ومحمد رحمهما الله ، كما في الحج . وعند أبي يوسف رحمه الله لا شيء عليه كذا في المبسوط .

(فإن لم يقصر حتى رجع وقصر لا شيء عليـــه في قولهم جميعاً) وفي اكثر النسخ قال فان لم يقصر ، أي قال محمد في الجامع الصغير فان لم يحلق المعتمر حتى عاد إلى الحرم فلا شيء عليه في قول أبي حنيفة وصاحبيه جميعاً ، لأنه بدل المتروك في مـــكان (معناه) أي قال محمد رحمه الله في الجامع الصغير معنى حكم المسألة (إذا خرج المعتمر ثم عاد) ذكر

لأنه أتى به في مكانه فلا يلزمه ضمانة ، فإن حلق القارن قبل أن يذبح فعليه دمان عند أبي حنيفة « رح » دم بالحلق في غـــير أوانه، لأن أوانه بعد الذبح ودم بتأخير الذبح عن الحلق ، وعندهما يجب عليه دم واحد ، وهو الأول ، ولا يجب بسبب التأخير شيء على ما قلنا .

العود إلى الحرم من خواص الجامع الصغير (لأنه) أي لأن المعتمر (أتى به) أي بالتقصير أو الحلق (في مكانه فلا يلزمه ضمانة وإن حلق القارن قبل أن يذبح فعليه دمان عند أبي حنيفة دم بالحلق) أي بسبب الحلق (في غير أوانه ، لأن أوانه بعد الذبح ودم بتأخير الذبح) أي بسبب تأخير الذبح (عن الحلق وعندهما) أي وعند أبي يوسف ومحمد (يجب عليه دم واحد ، وهو الاول) وهو دم القران ، لأنه الواجب أولاً بحكم القران ، لكن لفظه يوهم أنه أراد به الدم الواجب بالحلق في غير أوانه .

(ولا يجب بسبب التأخير شيء على ما بينا) وفي بعض النسخ على ما قلنا، وأشار به إلى ما قال ، قيل هذا إنما فات مستدرك بالقضاء ولا يجب مع القضاء شيء آخر ، وقال الاكمل رحمه الله على هذا تقرير المسألة على ما عليه أصل رواية الجامع الصغير ، فإن محمداً رحمه الله قال فيه في القارن حلق قبل أن يذبح فعليه دمان ، دم القران ودم آخر ، لأنه حلق قبل أن يذبح ، يعني على قول أبي حنيفة رحمه الله، هذا ما ذكره المصنف رحمه الله غير مطابق له ، لأنه قال دم الحلق في غير أوانه ،لأنه بعد الذبح ، ودم بتأخير الذبح عن الحلق ،وهذا كما ترى يشير إلى أنهما دما جناية ، ولم يذكر دم القران . وقال وعندهما عليه دم واحد وهو الأول ، يعني الذي يجب بالحلق من غـــير رواية ، لأنه لم يذكر أولاً إلا سوى ، ولم يذكر أيضاً دم القران ، ومع عدم مطابقته فهو متقاصر لقوله قبل هذا .

...إلا لا شيء عليه في الوجهين جميعاً ، إلى أن قال والحلق قبل الذبح على هذا كان الحق ان يقول فعليه دمان عند أبي حنيفة رحمه الله دم بالقران ودم بتأخر الذبح ، فكأنه ... أو من الكاتب ولا يجب في السهو على الإنسان انتهى . قلت هذا الذي ذكره أوجه من قول الاترازي ، وقد حط صاحب الهداية لأنه جعل الدمين ها هنا جميعاً للجناية

فصـــل

اعلم أن صيد البر محرم على المحرم ، وصيد البحر حلال لقوله تعالى ﴿ أحل لكم صيد البحر وطعامه متاعاً لكم ﴾ ... الآية ٩٦ المائدة .

وجعل في باب القران أحدهما للنسك ، والآخر للجناية ، انتهى . قلت يحتمل ان يكون المصنف ذكرها هنا عادة بعض المشايخ ، وهو أن دم القرام واجب إجماعاً ، ودم آخر بسبب الجناية على الإحرام ، لأن الحلق لا يجوز إلا بعد الذبح ، وهذا واجب أيضاً إجماعاً ودم آخر عند أبي حنيفة « رح » بسبب تأخير الذبح عن الحلق .

فان قيل على ما ذكره محمد رحمه الله انه يجب عليه ثلاثة دماء ، إلا أن جنـاية القارن مضمونة بالدمين ، قيل له إنما يجب على المفرد فيه دم ، فعلى القارن دمان ، ولو قدم المفرد الحلق على الذبح لم يجب عليه شيء ، فلا يضاعف على القارن .

(فصـــل)

أي هذا فصل ، فلا يعرب إلا بهذا التقدير ، وهذا الفصل في بيان الجناية على الصيد ولما كان هذا نوعاً خاصاً من انواع الجنايات ذكره في فصل على حدة .

(إعلم أن صيد البر محرم على المحرم ، وصيد البحر حلال لقوله تعالى ﴿ أحـــل لـكم صيد البحر وطعامه متاعاً لـكم ﴾ . . الآية ٦٦ المائدة) صيد البر كله حرام على المحرم سواء كان مملوكاً أو مباحاً ، وسواء كان مأكول اللحم أو غيرة لعموم اسم الصيد إلا مـا أباح الشرع قتله من الفواسق الخمس وما في معناها ، فلا شيء بقتلها ، وكذا إذا قتـــل الصيد ذاباً عن نفسه إذا صال عليه لا يجب عليه شيء ، بخلاف الجمل إذا صال فقتله حيث تجب عليه قيمته . وعن أبي يوسف والشافعي لا يضمن ، وإذا قتل إنساناً حمل عليـــه بسلاح ذاباً عن نفسه فلا شيء عليـــه بالاجماع ، قوله – وطعامه – أي ما يطعم ... كالسمك . قوله – متاعاً لـكم – نصب على أنه مفعول له ، أي تمتعاً لـكم ، لكونه طرياً وللسيارة بين ودونه قديدا . قوله – ما دمتم حرما – أي محرمين .

وصيد البر ما يكون توالده ومثواه في البر ، وصيد البحر ما يكون توالده ومثواه في الماء ، والصيد هو الممتنع المتوحش في أصل الخلقة ، واستثنى رسول الله ﷺ الخمس الفواسق ، وهي الكلب العقور والذئب والحدأة

(وصيد البر ما يكون توالده ومثواه في البر) أي مقامه ، وهو اسم مكان من ثوى يثوي ثواً وثويا إذا قام ، والمعتبر المتوالد ، لأنه الأصل ، وفي البدائع الطيور كلها في صيد البر وما توالده في البر ، وما يأوى في البحر من صيد البر ، وما يتوالد في البحر ويأوى في البر كالضفدع من صيد البر .

(وصيد البحر ما يكون توالده ومثواه في الماء) ولا فرق بين حيوان البحر الملح وبين الانهار والعيون ، ثم الحيوان الذي يعيش في الماء على ثلاثة أنواع ، أحدهما ما لا يعيش إلا في الماء وهو السمك ، وهذا لا جزاء فيه بلا خلاف ، وقال الكرماني رحمه الله في مناسكه الذي يرخص للمحرم من صيد البحر السمك خاصة ، لأنه هو الصيد الحلال عندنا ، ولا نأخذ ما سواه ، وكذا في خزانة الاكمل ، والثاني : ما يعيش في الماء وغيره إلا انه اكثر مأواه كالسرطان والسلحفاة البحرية والضفدع لا شيء فيها . وعن عطاء فيها الجزاء . والثالث : ما تكون إقامته في البر ومعاشه وكسبه في الماء كالطيور ففيها الجزاء ، وقال الشافعي على ما ذكره النووي صيد البحر ما لا يعيش إلا في البحر ، وما يعيش فيهما حرام كالمتولد من مأكول وغيره الطيور المائتة التي تعرض في الماء وتخرج منه محرمة ، وقال مالك رحمة الله عليه في قتل طير الماء الجزاء .

(والصيد هو الممتنع المتوحش في أصل الخلقة) قيد بالممتنع احترازاً عن الدجاج والبط الأهلي ، وقيد بالمتوحش في أصل الخلقة ليدخل الحمام المسرول ، ويخرج البعير المتوحش فإنه لا يدخل في حكم الصيد ولا يثبت له ، لأنه عارض إلا في حق الزكاة للضرورة ، وأما البط الذي يطير في الهواء جنس آخر ، وهو من جملة الطيور ، كذا في الايضاح ، وقال الاكمل رحمه الله لا جزاء في المتأنس كالحمام المسرول والطيب لخروجه من الامتناع .

(واستثنى رسول الله ﷺ الخمس الفواسق ، وهم الكلب العقور والذئب والحدأة

والغراب والحية والعقرب

والغراب والحية والعقرب) روى البخاري ومسلم عن مالك عن ابن عمر قال قال رسول الله ﷺ خمس من الدواب ليس على المحرم في قتلهن جناح ، العقرب والفارة والكلب العقور والحدأة ، وليس في هذه الرواية من الذئب ولا الحية . وفي رواية لمسلم ذكر الخمسة ، وفيها الذئب ، ففي رواية الدارقطني في سننه عن حجاج عن أرطأة عن وبرة ابن عبد الرحمن قال سمعت ابن عمر يقول أمر رسول الله ﷺ بقتل الذئب والفارة والحدأة والغراب ، والحجاج لا يحتج به .

قوله – واستثنى رسول الله ﷺ – ليس فيه حقيقة الاستثناء لأنه لا يتصور ، وإنما معناه بين رسول الله ﷺ عدم دخول الخمس الفواسق في الآية الكريمة المذكورة ، وما جاز قتل هذه الخمسة بالحديث خرجت عن حكم حرمة قتل الصيد استعار لفظ الاستثناء لوجود معناه ، وإن لم توجد صورته . والخمس منصوب بلفظ استثنى ، والفواسق بالنصب أيضاً صفة ، وهو جمع فاسقة ، وسميت فواسق بطريق الاستعارة لخبثهن ، وقيل لخروجهن عن الحرمة ، والفسق الخروج من الاستقامة ، ومنه قيل للعاصي فاسق لخروجه عما أمر به ، وقيل سميت فواسق لإرادة تحريم أكلها لقوله تعالى ﴿ذلكم فسق﴾ بعدما ذكر ما حرم من الميتة والدم ، وقيل لخروجهن عن السلامة منهن إلى الأذى ، وقيل لخروجهن عن الانتفاع بهن ، ثم تنصيص الخمس بالذكر لا ينافي ما أداها فيما هو في معناهن ، ألا ترى إلى ما روى الحسن عن مسلم عن سعيد بن أبي وقاص رضى الله عنه قال أمر النبي ﷺ بقتل الوزغ ، وسماه فويسقا .

وعن أم شريك رضى الله عنها أنه عليه الصلاة والسلام أمر بقتل الاوزاغ ، رواه البخاري ومسلم ، وروى أبو سعيد الخدري رضى الله عنه عن النبي ﷺ قال يقتل المحرم السبع العاري والكلب العقور والفارة والعقرب والحدأة والغراب ، رواه الترمذي . وقال هذا حديث حسن رواه أبو داود ، وأيضاً فهذا فيه ستة ، والمذكور في الصحاح خمسة ، والذي ذكره المصنف ستة ، الأول الكلب العقور ، ذكر أبو عمر ان ابن عيينة قال الكلب العقور كل سبع يعقر ولم يخص به . وعن أبي هريرة رحمه الله الكلب العقور

الاسود ، وعن مالك رحمه الله هو كل ما عقر الناس وعدا عليهم مثل الاسد والنمر والفهد وأما ما كان من السباع لا يعـــد ومثل الضبـــع والثعلب وشبهها فلم يقتله المحرم ، وإن قتله فداه .

وزعم النووي رحمه الله أن العلماء اتفقوا على جواز قتل الكلب العقور للمحرم والحلال في الحل والحرم ، واختلفوا في المراد به فقيل هو الكلب المعروف ، حكاه عياض عن أبي حنيفة والاوزاعي والحسن بن جني وألحقوا به الذئب ، وحمل زفر الكلب على الذئب وحده ، وفي المبسوط والمراد به الكلب العقور الذئب ، وقيل الكلب والذئب واحد ، لأن الكلب المعروف أهلي ، وليس بصيد ولا يدخل الأسد وإن صح أنه عليــــه الصلاة والسلام سماه كلباً لتضمنه إبطال العذر ، قلت هذا قول ابن ندمى الحصر والصحيح ما ذكرنا أن التنصيص على عدد لا ينافى ما زاد عليه ، وقـــد ذكرت في شرح الكنز عن ابي حنيفة رحمه الله الكلب العقور وغيره والمستأنس والمتوحش منه سواء .

وقال أبو المعالي جمع الكلب أكلب وكلاب وكليب ، وهو جمع عزيز لا يكاد يوجد إلا قليلا نحو عبد وعبيد وجمع الأكلب أكالب ، وفي المحكم ويقال في جمع كلاب كلابات وأكالب كالحامل جماعة الكلاب ، والكلبة الانثى ، وجمعها كلبات جمع مكسر . وفي المحيط والبدائع الكلب العقور شأنه الوثوب على الناس وغيرهم ابتداء ، وهـــذا المعنى موجود في الأسد والنمر والفهد ، بل أشد . فكان ورود النص في الكلب العقور قد ورد فيما ذكرناه ، ويدل على قوله الصلاة والسلام السبع العـــادي في حديث الترمـــذي الذي ذكرناه .

الثاني : من الستة الذئب ، وقد ذكرنا ما فيـــه من الكلام ، ولكن الظاهر أنه هو الذئب غير الكلب وهو الذئب المعهود .

الثالث : الحداء بكسر الحاء وبعد الدال ألف ممدودة بعدها همزة مفتوحة ، وجمعها حدد مثل عنب وحداى ، كذا في الدستور ، وقال الجوهري رحمـــه الله حدأة ، وفي نظائم الحدأة لا يقال فيها إلا بكسر الحاء ، وقد جاء الحداء يعني بالفتح وهو جمع حدأة

فإنها مبتدئات بالأذى ، والمراد بـــه الغراب الذي يأكل الجيف هو المروي عن أبي يوسف « رح » .

وجاء الحديا على وزن الثريا ، ويجوز قتل الحدأة سواء كان للمحرم أو للحلال ، لأنهـــا تبتديء بالأذى وتخطف اللحم من أيدي الناس . وروي عن مالك رحمـــه الله في الحدأة والغراب أنه لا يقتلها المحرم إلا أن يبتدئا بالأذى ، والمشهور من مذهبه خلافه .

الرابـــع : الغراب وقد ذكره المصنف على ما يجيء . وقال غيره الغراب الابقع الذي في ظهره وبطنه البياض ، والغراب الأورع والدرعي الاسود والأعصم الابيض الرجلين ، وروي المنع عن ذلك . وقال مجاهد « رح » يرمي التراب ولا يقتله ، وقـــال به قوم ، واحتجوا بحديث أبي سعيد الخدرى رحمه الله أن النبي ﷺ عما يقتل المحرم ، قال الحية والعقرب والفويسقة ، ويرمي الغراب ولا يقتله . الحديث رواه ابن ماجة ، وقال أبو عمر رضى الله عنه ليس هذا مما يحتج به على حديث ابن عمر الذي مر ذكره .

الخامس : الحية .

السادس : العقرب ، وذكر أبو عمر عن حماد بن أبي سليمان والحكم أن المحرم لا يقتل الحية والعقرب ، رواه عنهما شعبة قال وحجتهما انها من هوام الأرض . وقـــال القاضي لم يختلف في قتل الحية والعقرب . وقال أبو عمر لا خلاف عن مالك رحمـــه الله . وجمهور العلماء في قتل الحية والعقرب في الحل والحرم ، وكذلك الأفاعى ، ولا شيء في قتـــل الرتيلا وأم الاربعة والاربعين .

(فإنها مبتدئات بالأذى) أي فإن الستة التي استثناها رسولُ الله ﷺ لانها مبتدئات بالأذى ، يعني أن يؤذين ابتداء من غـــير تعرض أحد اليهن والمؤذي يقتل (والمراد به الغراب الذي يأكل الجيف هو المروى عن أبي يوسف رحمه الله) يعني دون الغراب غراب الذرع والفقـــع . وفي السروجي أمر رسول الله ﷺ تقتل الحية في الحل والحرم ابدت جوهرها لحديث حية خانت آدم عليه السلام ، فأدخلت ابليسَ الحيـــة بين أيديها ، ولو كانت يروه لم يتركها رضوان خازن الجنة أن تدخله ، والفأرة أبدت جوهرها بأن عمدت إلى حبال سفينة نوح عليه السلام فقطعتها ، والغراب ابدى جوهره حث بعثه نوح عليه السلام نبي الله

قال وإذا قتل صيداً أو دل عليه من قتله فعليه الجزاء ، أما القتل فلقوله تعالى ﴿ لا تقتلوا الصيد وأنتم حرم ومن قتله منكم متعمداً فجزاء ﴾ ٩٦ المائدة الآية نص على إيجاب الجزاء ، وأما الدلالة ففيها خلاف الشافعي « رح » .

عليه السلام ليأتيه بخبر الارض فترك أمره وأقبل على جيفة . والوزعة نفخت على نار ابراهيم عليه السلام من بين سائر الدواب خلقت .

(قال وإن قتل المحرم) وفي غالب النسخ قال وإذا قتل ، أي قال القدوري رحمه الله إذا قتل (صيداً أو دل عليه) أي على الصيد (من قتله) بأن قال في مكان ، كذا صيد فقتله المدلول عليه (فعليه الجزاء) أي فعلى الدال المحرم الجزاء ، سواء كان المدلول محرماً أو حلالاً ، وسيجيء تفسير الجزاء إن شاء الله تعالى .

(أما القتل فلقوله تعالى ﴿ لا تقتلوا الصيد وأنتم حرم ﴾ ٩٦ المائدة) أي أما حكم القتل وهو وجوب الجزاء (﴿ ومن قتله منكم متعمد فجزاء مثل ما قتل من النعم ﴾ الآية ٩٦ المائدة) استدل على حرمة قتل المحرم الصيد بهاتين الآيتين الكريمتين إحداهما قوله تعالى ﴿ أيها الذين آمنوا لا تقتلوا الصيد وأنتم حرم ﴾ وقد نهى الله تعالى عن قتل الصيد في حالة الإحرام ، والواو في قوله – وأنتم – للحال أي وانتم محرمون ، والحرمة جمع حرام يعني محرم . وقال النووي والعراقي جمع محرم وليس بصحيح من جهة الصناعة ووقع الاجماع على تحريم قتل صيد البر على المحرم وتحريم اصطياده ، وكذا نقل النووي رحمه الله الاجماع عليه ، ويدل عليه الآية المذكورة والآية الثانية قوله عز وجل ﴿ ومن قتله منكم متعمداً فجزاء مثل ما قتل من النعم ﴾ ٩٦ المائدة، أي فعله جزاء يماثل المقتول من النعم الوحشي ، ومثل الحيوان قيمة ، لان المثل المطلق هو المثل صورة ومعنى، فإذا تعذر ذلك حمل على المثل المعنوي ، وهو القيمة .

(نص على إيجاب الجزاء) أي نص عز وجل على القاتل (وأما الدلالة) أي وأما حكم دلالة المحرم غيره على قتل الصيد (ففيها خلاف الشافعي رحمه الله) ومالك رضي الله

هو يقول الجزاء تعلق بالقتل ، والدلالة ليست بقتل ، فأشبه دلالة الحلال حلالاً . ولنا ما روينا من حديث أبي قتادة رضي الله عنه . وقال عطاء « رح » أجمع الناس على أن على الدال الجزاء ، ولأن الدلالة من محظورات الإحرام ، ولأنه تفويت الأمن على الصيد ، إذ هو أمن بتوحشه

عنه والقسمة العقلية فيها أربعة أقسام ، اما أن يكون الدال والمدلول حلالين أو محرمين، أو الدال حلالاً والمدلول محرماً ، أو بالعكس من ذلك . الاول ليس مما نحن فيه ، والثاني على كل واحد منهما جزاء عندنا . والثالث على المدلول الجزاء دون الدال ، وفي الرابع عكسه . وقال الشافعي رحمه الله لا شيء على الدال أصلاً .

(هو يقول) أي الشافعي (يقول الجزاء تعلق بالقتل، والدلالة ليست بقتل، فأشبهت دلالة الحلال حلالاً) على صيد الحرم ، حيث لا يجب على الدال شيء ، لانه لا إيصال للدلالة بالمحل ، وهذا بخلاف المودع إذا دل سارقاً على الوديعة التي تحت يده يجب عليه ضمانها ، لانه التزم حفظها باثبات يده عليها .

(ولنا ما روينا من حديث أبي قتادة رضى الله عنه) حديث أبي قتادة هذا تقدم في اول باب الاحرام عند قوله ولا يقتل صيداً لقوله تعالى ﴿ لا تقتلوا الصيد وانتم حرم ﴾ ٩٥ المائدة ، ولا يشير اليه ولا يدل عليه ... الحديث عن أبي قتادة ومر الكلام فيه هناك (وقال عطاء اجمع الناس على ان الدال الجزاء) قال الكاكي رحمه الله هو عطاء بن أبي رباح تلميذ ابن عباس رضى الله عنهما . وقال مخرج الاحاديث هذا غريب وكأنه ابن رباح صرح به في المبسوط وغيره، وذكر ابن قدامة في المغني عن علي وابن عباس رضى الله عنهما ، وقال الطحاوي رحمه الله هو مروي عن عدة من الصحابة ، ولم يرو عنهم خلافه، فكان إجماعاً .

(ولان الدلالة من محظورات الاحرام ، ولانه تفويت الامن عن الصيد إذ هو) كلمة إذ للتعليل والضمير يرجع الى الصيد (أمن) من التعرض اليه (بتوحشه) أي بسبب

وتواريه ، فصار كالإتلاف ، ولان المحرم بإحرامه التزم الامتناع عن التعرض ، فيضمن بترك ما التزمه كالمودع ، بخلاف الحلال ، لانه لا التزام من جهته على أن فيه الجزاء على ما روي عن أبي يوسف « رح » وزفر ، والدلالة الموجبة للجزاء أن لا يكون المدلول عالماً بمكان الصيد وأن يصدقه في الدلالة ، حتى لو كذبه وصدق غيره لا ضمان على المكذب .

توحشه أصل الوحشة خلاف الامن ، وقال ابن الاثير والوحشة الخلوة ، ومنه يقال مكان وحش إذا كان خالياً لا ساكن فيه (وتواريه) أي عن أعين الناس ، وبالدلالة يزون ذلك (فصار كالاتلاف) أي صار إزالة أمنه كاتلافه (ولان المحرم بإحرامه التزم الامتناع عن التعرض فيضمن بترك ما التزمه) أي بسبب ترك ما التزمه بعدم التعرض اليه (كالمودع) إذا دل سارقاً على الوديعة (بخلاف الحلال ، لانه لا التزام من جهته) فلا يلزمه شيء .

فإن قلت كان ينبغي الجزاء على الحلال أيضاً إذا دل ، لانه ملتزم أيضاً لترك التعرض لصيد الحرم بالاسلام . قلت الاسلام ليس بكاف في ايجاب الضمان، بل التزم الامان بعقد خاص هو المعتبر ، ولهذا إذا دل الاجنبي بسرقة الوديعة إنساناً لا يجب على الاجنبي ضمان، وإن كان الاسلام موجوداً .

(على أن فيه الجزاء) أي فيما إذا دل الحلال على صيد الحرم الجزاء (على ما روي عن أبي يوسف وزفر) ذكره في مختصر الكرخي (والدلالة الموجبة للجزاء أن لايكون المدلول عالماً بمكان الصيد ، وأن يصدقه في الدلالة) أي وأن يصدق المدلول الدال ليكون في معنى الإتلاف (حتى لو كذبه) أي حتى لو كذب المدلول الدال (وصدق غيره) أي غير الدال (لا ضمان على المكذب) بفتح الذال ، وفيه إشارة إلى أن الضمان على ذلك الغير إن كان محرماً ، وهاهنا شروط أخر لم يذكرها أن يتصل القتل بهذه الدلالة ، لان مجرد الدلالة لا يوجب شيئاً ، والثاني : أن يبقى الدال محرماً عند أخذه المدلول ، لان فعله إنما يقم جناية إذا بقي محرماً الى وقت الفعل ، والثالث : أن يأخذه المدلول قبل أن

ولو كان الدال حلالاً في الحرم لم يكن عليه شيء لما قلنا ، وسواء في ذلك العامد والناسي لأنه ضمان يعتمد وجوبه الإتلاف ، فأشبه غرامات الأموال والمبتدىء والعائد ، سواء

ينفلت ، فلو صدقه ولم يقتله حتى انفلت ثم أخذه بعد ذلك ، فقتله لم يكن على الدال شيء ، لان ذلك بمنزلة جرح الاول .

(ولو كان الدال حلالاً في الحرم لم يكن عليه شيء لما قلنا) أشار إلى قوله - لانه لا التزام من جهته (وسواء في ذلك) أي سواء في الضمان (العامد والناسي) سواء كانا قاتلين أو دالين ، ولا خلاف للأئمة الاربعة إلا ما روي عن بعض أصحاب الشافعي رضي الله عنه أن في وجوب الضمان على الناسي قولين ، وكذلك في المخطىء ، وقال ابن عباس رضي الله عنهما لا شيء على المخطىء ، وبه أخذ داود الاصبهاني وسالم والقاسم لظاهر قوله تعالى ﴿ ومن قتله منكم متعمداً ﴾ ٩٥ المائدة ، وروي عن سعيد بن جبير وأحمد كذلك ، وفي الخطأ روايتان .

(لانه) أي لان الجزاء (ضمان يعتمد وجوبه الاتلاف ، فأشبه غرامات الاموال) فإن غرامات الاموال يستوى العامد والناسي ، كالكفارة بقتل المسلم ، لانه تعالى حرم قتل الصيد تعمداً بقوله ﴿ لا تقتلوا الصيد وأنتم حرم ﴾ ٩٥ المائدة ، وتقييده في الآية بالعمد ليس لأخذ الجزاء بل للوعيد المذكور في آخر الآية بقوله ﴿ ليذوق وبال أمره ﴾ وليس قتل العمد يدل على نفي الحكم عما عداه ، فجاز أن يثبت حكم النسيان بدليل آخر ، وهو قوله عليه الصلاة والسلام الضبع صيد ، وفيه شاة من غير فصل بين عمد ونسيان ، وعن الزهري رحمه الله نزل الكتاب بالعمد ، ووردت السنة بالخطأ ، وهو مذهب عمر وعبد الرحمن بن عوف رضي الله عنهم وسعيد بن أبي وقاص رضي الله عنه .

(والمبتدىء) هو الجاني أول مرة (والعائد) هو الجاني ثانياً ، إلا أن يكون المراد به العود بالقتل (سواء) أي مستويان في وجوب الضمان ، وقال ابن عباس رضي الله عنهما لا جزاء على العائد ، وبه قال داود وشرح ، ولكن يقال اذهب فينتقم الله منك ، فظاهر قوله تعالى ﴿ ومن عاد فينتقم الله منه ﴾ ٩٥ المائدة . قلنا إن ضمان إيجابه لا يختلف

لأن الموجب لا يختلف ، والجزاء عند أبي حنيفة وأبي يوسف «رح» أن يقوم الصيد في المكان الذي قتل فيه أو في أقرب المواضع منه إذا كان في بر

بالابتداء والعود بل جناية العائد أشد ، والمراد من الآية ومن عاد بعد العلم بالحرمة كما في آية الزنا ﴿ ومن عاد فاولئك أصحاب النار ﴾ ٢٧٥ البقرة ، أي ومن عاد إلى المباشرة بعد العلم بالحرمة ، كذا في مبسوط الاسبيجابي والكاكي.

(لأن الموجب لا يختلف) أي لأن الموجب للضمان وهو الاتلاف لا يختلف بالابتداء والعود ، فيجب الجزاء في الحالين كالصيد المملوك (والجزاء عند أبي حنيفة وأبي يوسف رضى الله عنهما) هذا شروع في تفسير الجزاء ، وهو عند أبي حنيفة وأبي يوسف (أن يقوم الصيد) أي يقوم من حيث نفس الصيد لا من حيث الصفة ، حتى لو قتل البازي المعلم فعليه قيمته غير معلم ، لأن كونه معلماً عارض لا مدخل له في الصيدية (في المكان الذي قتل فيه) أي قتل فيه إن كانت للصيد قيمة في ذلك المكان وإلا فيقوم في أقرب الاماكن الذي له قيمة فيه ، وهو معنى قوله (أو في أقرب المواضع منه) أي من المواضع الذي قتل فيه (إذا كان في بر) أي إذا كان القتل في برية ، ثم قتل الصيد على ضربين محرم ومباح ، فالمحرم قتله بغير سبب يبيحه ففيه الجزاء بالنص ، والمباح أنواع ، أحدها في حالة الاضطرار ، فيباح بلا خلاف ، ويضمن قيمته وجد غيره أو لم يجده ، كما إذا كان حال الغير في المخمصة .

وقال الاوزاعي لا ضمان في حالة الضرورة ، والثاني إذا صار عليه ولم يمكنه دفعه فلا شيء عليه . وقال زفر رحمه الله عليه الجزاء كالجمل الصائل ، ونقل أبو بكر من الحنابلة وجوب الجزاء عن أبي حنيفة رحمه الله ، واخطأ في نقل الثالث إذا خلص صيداً من سبع أو شبكة ، فتلف بذلك ، فلا شيء عليه ، وبه قال عطاء وهو رواية عن أحمد ، وعنه انه يضمن ، وهو قول قتادة . الرابع لو حفر بئر الماء أو تنور الطبخ ، فوقع في ذلك صيد ، فلا جزاء عليه ، ولو كان اصطياداً إلا إذا حفر للذئب أو للاصطياد الذي شرع بإباحة قتله ، فوقع فيه غيره ، فمات فلا جزاء عليه لعدم التعدي ، وكذا لو أرسل كلبه .

فيقومه ذوا عدل ، ثم هو مخير في الفداء إن شاء ابتاع بها هدياً وذبحه إن بلغت هدياً ، وإن شاء اشترى بها طعاماً وتصدق على كل مسكين نصف صاع من بر أو صاعاً من تمر أو شعير ، وإن شاء صام على ما نذكر . وقال محمد والشافعي « رح » تجب في الصيد النظير فيما له نظير ، ففي الظبي شاة ، وفي الضبع شاة ، وفي الأرنب عناق ، وفي اليربوع جفرة

على مؤذ فأخذ غيره لا يضمن ذكر ذلك الاسبيجابي .

(فيقومه ذوا عدل) أي يقوم الصيد رجلان عدلان ممن لهم معرفة في قيمة الصيد (ثم هو مخير) أي ثم القاتل مخير (في الفداء) وفي بعض النسخ في الفدية (إن شاء ابتاع بها هدياً وذبحه) أي اشترى بها ، أي بالقيمة هدياً وذبحه (إن بلغت هدياً) أي قيمته قيمة ما يهدى به (وإن شاء اشترى بها طعاماً وتصدق به على كل مسكين نصف صاع من بر أو صاعاً من تمر أو شعير) فإن فعل هذا فهو بالخيار (وإن شاء صام) مكانه يوماً كاملا ، وإن شاء تصدق به ، لان صوم نصف النهار لا يجوز (على ما نذكر) فيما يأتي إن شاء الله تعالى .

(وقال محمد والشافعي رضى الله عنهما تجب في الصيد النظير فيما له نظير) أي يجب في قتل الصيد مثله فيما له مثل من حيث القيمة ، وبه قال مالك وأحمد وأكثر أهل العلم ، ثم فسر النظير بقوله (ففي الظبي شاة ، وفي الضبع شاة ، وفي الارنب عناق) وهو الانثى من اولاد المعز ، وفي الاكمل عناق أو جدي ، وهو الذكر عن أولاد المعز ، وهو دون الجذع (وفي اليربوع جفرة) وقال الرافعي رحمه الله يجب أن يكون المراد هاهنا بالحفرة ما دون العناق ، لأن الارنب خير من اليربوع ، فكيف يستوى في موجبها .

قلت ذكرتم في موجب الطير والحمام بإيجاب الشاة فيهما. وقال الاترازي رحمه الله اليربوع اسم حيوان من الحشرات فوق الجرد والذكر والانثى فيه سواء ، وقال الجوهري

وفي النعامة بدنة ، وفي الحمار الوحشي بقرة لقوله تعالى (فجزاء مثل
ما قتـــل من النعم) ٩٥ المائدة ، ومثله من النعم ما يشبه المقتول
صورة ، لان القيمة لا تكون نعماً والصحابة رضي الله عنهم أوجبوا
النظير من حيث الخلقة والمنظر في النعامة والظبي وحمار الوحش
والأرنب على ما بينا ،

رحمه الله الياء فيه زائدة لانه ليس في كلامهم بعلول وارض مربعة ذات يرابيع، والجفرة
بفتح الجيم وسكون الفاء الانثى من اولاد المعز .

(وفي النعامة بدنة ، وفي حمـــار الوحش بقرة) وكذا في بقر الوحش بقرة ، وفي
الثعلب الجزاء ، روى ذلك عن عطاء وقتادة ومالك والشافعي وأحمد رضى الله عنهم في
رواية الجزاء هو الشاة ، ولا شيء فية عند الزهري وعمرو بن دينار وابن أبي نجيح وابن
المنذر ، روى ابن القاسم عن مالك في الضب قيمته طعاماً أو صياماً ، وفي رواية ابن
وهب شاة ، وأوجب ابن حبيب في الدب الجزاء وأوجب الرافعي الجزاء في أم حبين
بضم الحاء المهملة وفتح الباء الموحدة ، وروى الشافعي والبيهقي بإسناد عن عثمان بحلاب
من المغنم بضم الحاء المهمله وتشديد اللام ، وهو الحمل أي الحرون، وفي اسناده مطرف بن
مارق وهو ضعيف جداً ، وقال يحيى بن معين هو كذاب .

واختلف الشافعية في حل أكل أم حبين ، وقال النووي الأصح حل أكلها، ووجوب
الجزاء فيها ، وأم حبين دابة على صورة الحرباء . وعن عطاء في القنفذ شاة رواه عنـــه
سعيد بن منصور ، وهو شذوذ ، لان القنفذ لا يشبه الشاة لا في الصوره ولا في المعنى
ولا في القيمة .

(لقوله تعالى ﴿ فجزاء مثل ما قتل من النعم ﴾ ٩٥ المائدة ، ومثله من النعم ما يشبه
المقتول صورة) لان من النعم بيان المثل (لأن القيمة لا تكون نعماً ، والصحابة رضى
[illegible] النظير من حيث الخلقـــة والمنظر في النعامة والظبي وحمار الوحش
والارنب على ما بيناه) أراد به ما ذكره من قوله ففي الظبي شاة ... إلى آخره، والمراد

وقال عليه السلام الضبع صيد ، وفيه الشاة ، وما ليس له نظير عند
محمد «رح» تجب القيمة مثل العصفور والحمام وأشباههما ، وإذا وجبت
القيمة كان قوله كقولهما والشافعي «رح» يوجب في الحمامة

من الصحابة جماعة منهم على ما رواه الشافعي ، ومن جهة ما رواه البيهقي في سننه عن
سعيد بن سالم عن ابن جريج عن عطاء الخراساني أن عمر وعثمان وعليا وزيد بن ثابت وابن
عباس ومعاوية رضى الله عنهم قالوا في النعامة يقتلها المحرم بدنة من الإبل ، انتهى .

وقال الشافعي إنما القول في النعامة بدنة بالقياس لا بهذا الاثر فإن هذا الأثر غـــير
ثابت عند أهل العلم بالحديث ، قال البيهقي وسبب عدم ثبوته إن فيه ضعفاً وانقطاعا ،
وذلك لان عطاء الخرساني ولد سنة خمسين ، قال ابن معين وغيره فلم يدرك عمر ولا عثمان
ولا عليا ولا زيد بن ثابت ، وكان في زمن معاوية صبيا ، ولم يثبت له سماع من ابن عباس
رضى الله عنه مع احتمال أن ابن عباس توفي سنة ثمان وتسعين وعطاء الخرساني مع انقطاع
حديثه هذا متكلم فيه ، وروى مالك في الموطأ أخبرنا أبو الزبير عن جـــابر أن عمر
رضى الله عنه قضى في الضبع بكبش ، وفي الغزال بعنز ، وفي الارنب بعناق ، وفى
اليربوع بجفرة .

(وقال ﷺ الضبع صيد وفيه الشاة) هذا الحديث أخرجه الائمة الاربعة أصحاب
السنن من حديث جابر بن عبدالله قال سألت رسول الله ﷺ عن الضبع أصيد هو قـــال
نعم ، ويجعل فيه كبش ، قال الترمذي هذا حديث حسن صحيح (وما ليس له نظير)
أي من حيث الخلقة (عند محمد رحمه الله تجب القيمة مثل العصفور والحمام وأشباههما) مثل
الحمام والقمري والفاختة .

(وإذا وجبت القيمة كان قوله) أي قول محمد رحمة الله (كقولهما) أي كقول أبي
يوسف وأبي حنيفة في تغريم الصيد والشراء بقيمة الهدي وإن بلغت هديا أو اشترى بها
طعاما التصدق كما مر عن قريب ، وحاصل الخلاف في موضعين ، أحدهما أن الخيار إلى
القاتل عندهما ، وعند محمد رحمه الله معهما في هذا ، والله أعلم .

(والشافعي رحمه الله يوجب في الحمامة) وليس للحكم إلا تعين القيمة عند محمـــد

والشافعي « رح » يوجب في الحمامة شاة ويثبت المشابهة بينهما من حيث
أن كل واحد منهما يعب ويهدر ، ولأبي حنيفة « رح » وأبي يوسف
« رح » أن المثل المطلق هو المثل صورة ، ومعنى لا يمكن الحمل عليه
فحمل على المثل معنى ، لكونه معهوداً في الشرع كما في حقوق العباد ،

رحمه الله الخيار للحكمين ، والثاني تجب القيمة فيما له نظير أو لم يكن له نظير عندهما ، وعند محمد رحمه الله معها في هذا والله أعلم (والشافعي رضي الله عنه يوجب في الحمامة شاة ويثبت المشابهة بينهما من حيث أن كل واحد منهما يعب) من العب وهو شرب الماء بلا مص ، وهو جرعه جرعا شديداً ، كما تجرع الدواب ، ويقال العب أن يشرب الماء مرة من غير أن يقطع الجرع من باب طلب ، وقال أبو عمر « رض » والحمام يشرب هكذا، بخلاف سائر الطيور ، فانها تشرب شيئا فشيئا .

(ويهدر ، ولابي حنيفة وأبي يوسف) من هدر البعير والحمام إذا صوت من باب ضرب يضرب ، والشاة ليست نظيرة للحمامة لا في الصورة ولا في المعنى ولا في القيمة فإن الحمامة تساوي نصف درهم والشاة تساوي عشرين درهما بل وثلاثين واكثر ، والشاة من ذوات الظلف تمشي على أربع ، والحمامة من الطيور ولها جناحان ، وتمشي على رجلين ، ولا اعتبار للعب إذا لم يرد اعتبار أبو يوسف « رح » (أن مثل المطلق هو المثل صورة ومعنى) أراد أن الله عز وجل أطلق المثل في قوله ﴿فجزاء مثل ما قتل من النعم﴾ والمطلق ينصرف إلى الكامل ، وهو المثل من حيث الصورة ومن حيث المعنى (ولا يمكن الحمل عليه) أي على المثل صورة ، ومعنى الخروج ما ليس له صوري من تأويل النص ، وفي ذلك إهمال عن حكم الشرع (فحمل على المثل معنى ، لكونه معهوداً في الشرع) أي لكون المثل معهوداً في الشرع ، كما إذا أتلف إنسان ثوب غيره مثلا تجب عليه قيمته ، أما اعتبار الصورة فلا معنى فليس بمعهود في الشرع . ولو كان من الواجب من حيث الخلقة لم يحتج فيه إلى حكم عدلين لحصول العلم بالحس والمشاهدة .

(كما في حقوق العباد) فإن الحكم فيها بالمثل المعنوي ، قال الله تعالى ﴿ فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم ﴾ ١٩٤ البقرة ، وثم لما تعذر الحمل على المثل

أو لكونه مراداً بالإجماع أو لما فيه من التعميم وفي ضده التخصيص ،
والمراد بالنص والله أعلم فجزاء قيمة ما قتل من النعم والوحشي

صورة ومعنى حمل على المثل معنى ، فكذلك ها هنا (أو لكونه) أي أو لكون المثل المعنوي (مراداً بالإجماع) فيما لا مثل له صورة كالعصفور ، فلا يكون غيره مراداً وإلا لزم عموم المشترك المعنوي ، ولا عموم له في موضع الاثبات ، ولما فيه من الجمع بين الحقيقة والمجاز ، وكلاهما غير جائز .

فإن قلت المثل ليس بمشترك بين المثل صورة ، وبين المثل معنى ولا هو حقيقة في أحدهما مجاز في الآخر ، حتى يلزم ما ذكرتم ، بل هو مطلق يتناول الصورة والمعنى كالأنه يتناول المؤمنة والكافرة ، فيدخل تحت المثل المطلق والمعنوي ، كما في قوله تعالى ﴿ فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم ﴾ دخل ماله مثل صورة ومعنى ، كما في المثليات وما ليس له مثل لا معنى له كالقيمات . قلت أجيب بأن المطلق ما يتعرض للذات دون الصفات لا بالنفي ولا بالاثبات ، فهو الدال على الماهية فقط ، وذلك يتحقق تحته كل فرد من أفراده المحتملة ، فلو كان دالاً على ذلك لوجبت النعامة على النعامة ، وليس كذلك بل هو حقيقة فيه في المطلق ، ومجاز في غيره ، والمجاز هنا مراد بالإجماع ، فلا يكون غيره مراداً ، ومثل ذلك قوله في الآية الأخرى .

أما على قول من يقول يوجب الغصب القيمة ورد عين مخلص فظاهر ، لأن الموجب الأصلي أولى بالإرادة ورد العين ثبتت بقوله ﷺ على اليد ما أخذت حتى ترده ، وأما على قول من يقول بموجب الغصب رد العين واداء القيمة يخلص فكذلك القيمة ثابتة بالكتاب ورد العين بالسنة ، وهذا الكلام مبحث من كلام السغناقي وغيره .

(أو لما فيه من التعميم) دليل آخر ، أي لما في دليل المثل معنى من التعميم ، لأنه يتناول ما له نظير ، وما ليس كذلك (وفي ضده التخصيص) وفي اعتبار المثل صورة التخصيص لتناوله ما له نظير فقط ، والعمل بالتعميم أولى ، لأن النص حينئذ أعم فائدة (والمراد بالنص والله أعلم) هذا جواب عن قوله لأن القيمة لا تكون هديا ، والمراد بتقديره بالآية (فجزاء قيمة ما قتل من النعم الوحشي) ولما اعترض المعترض بقوله كيف يقول من النعم

واسم النعم يطلق على الوحشي والأهلي ، كذا قاله أبو عبيد « رض » والأصمعي « رض » ، والمراد بما روي التقدير به دون إيجاب المعين ، ثم الخيار إلى القاتل في أن يجعله هدياً أو طعاماً أو صوماً عند أبي حنيفة « رح » وأبي يوسف « رح » .

الوحشي والنعم يراد به الأهلي ولا يجب بقتل الأهلي ، فأجاب دفعاً لسؤاله بقوله :

(واسم النعم يطلق على الوحشي والأهلي، كذا قاله أبو عبيدة) واسمه معمر بن المثنى التميمي من تيم قريش مولاهم ، وفي بعض النسخ أبو عبيد بدون التـاء في آخره ، وأسمه القـاسم بن سلام البغدادي صاحب كتاب الحديث والأول أصح (والاصمعي) وإسمه عبدالملك بن قريب ، وهما الإمامان في اللغة ثقتان في نقلهما ، فقال النعم كما يطلق على الأهلي يطلق على الوحشي أيضاً .

فإن قلت ما تصنع بقوله هدياً ، وهو حال من جزاء ، فإن كان الجزاء القيمة كيف يمكن أن يكون هدياً بالغ الكعبة ، بأن معناه إذا قوم فبلغت قيمته هدياً بالغ الكعبة .

(والمراد مما روي[1]) هذا الجواب عما روى محمـد رحمه الله من قوله عليه الصلاة والسلام الضبع صيد ، وفيه الشاة ، لأنه لا مماثلة بين الضبع والشاة من حيث الخلقة ، وإنما المماثلة بينهما قد تكون من حيث القيمة ، وهـذا نظير ما قال علي رضى الله عنه في ولد المغرور الغلام بالغلام والجارية بالجارية ، والمراد القيمة ، والدليل عليه أنهم أوجبوا في الحمامة شاة ، ولا تشابه بينهما في النظر ، فدل أنهم أوجبوها بالقيمة (التقدير به دون إيجابه المعين ، ثم الخيار) يعني بعد حكم الحاكمين يكون الخيار (إلى القاتل في أن يجعله) أي في إن يجعل النسك (هدياً أو طعاماً أو صوماً عند أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله) كما في كفارة اليمين ، حيث يكون بالخيار إلى الحالف ، يختار أحد الأشياء الثلاثة من الإطعام والكسوة والتحرير ، لأن للوقت بالحالف فكذا هنا .

---

(١) بما روي – هامش .

وقال محمد « رح » والشافعي « رح » الخيار إلى الحكمين في ذلك ، فإن حكما بالهدي يجب النظير على ما ذكرنا ، وإن حكما بالطعام أو بالصيام ، فعلى ما قال أبو حنيفة « رح » وأبو يوسف « رح » . لهما أن التخيير شرع رفقاً بمن عليه ، فيكون الخيـار إليه كما في كفارة اليمين ، ولمحمد والشافعي « رح »

(وعند[1] محمد والشافعي رضى الله عنهما الخيار) أحدثه (إلى الحكمين في ذلك) أي في تعيين النوع (فإن حكما بالهدي يجب النظير على ما بينا[2] ، وإن حكمابالطعام أو بالصوم فعلى ما قال أبو حنيفة « رح » وأبو يوسف « رح ») يعني من اعتبار القيمة من حيث المعنى (لهما) أي لأبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله (أن التخيير شرع رفقا لمن[3] عليه فيكون الخيار اليه كما في كفارة اليمين) حيث يكون الخيار إلى الحالف ، وقد ذكرناه الآن .

(ولمحمد والشافعي رضى الله عنهما) ذكر المصنف « رح » الشافعي « رض » مع محمد « رح » في كون الخيار إلى الحكمين المذكورين في كتب أصحابه أن الخيار إلى القاتل كما في قول أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله ، ولم يذكر في المبسوط والإسرار وشرح التأويلات قول الشافعي « رح » ، بل اقتصر فيها على قول محمد « رح » قال السكاكي ولم يلزم من عدم ذكر محمد رحمه الله مع الشافعي « رح » في هذه الكتب عدم كونه مع محمد رحمه الله ، وذكر في الحلية وما حكمت الصحابة فيه بالمثل لا يحتاج فيه إلى اجتهاده ، وما لم يحكم فيه فلا بد من حكمين ، ثم قيل يجوز أن يكون القاتل أحدهما ، وفيه وجهان: أحدهما يجوز ، وهو المذهب . وقال مالك رحمه الله لا بد من الحكمين في الجميع . وفي تتمتهم لا يتعين على قاتل الصيد إخراج المثل من النعم ، ولكنه يخير إن شاء ذبح

---

(١) قال – هامش .

(٢) ما ذكرنا – هامش .

(٣) بمن – هامش .

قوله تعالى ﴿ يحكم به ذوا عدل منكم هدياً ﴾ ... الآية ٩٥ المائدة ، ذكر الهدي منصوباً لأنه تفسير لقوله ﴿ يحكم بـه ﴾ أو مفعول لحكم الحكم ، ثم ذكر الطعام والصيام بكلمة أو ، فيكون الخيار إليهما . قلنـا الكفارة عطفت على الجزاء لا على الهدي ، بدليل أنـــه مرفوع ،

بالمثل ، وإن شاء قومه وصرف قيمته إلى الطعام وتصدق به على كل مسكين مداً وإن شاء صام بدل كل مد يوماً ، وعن أحمد « رح » لا يخرج الطعام ، وانمـــا التقويم بالطعام لمعرفة قدر الصيام .

(قوله تعالى ﴿ يحكم به ذوا عدل منكم هدياً ﴾ ... الآية ٩٥ المائدة) ووجه ذلك أنه (ذكر الهدى منصوباً لأنه) أي لأن قوله هدياً (تفسير لقوله تعالى ﴿ يحكم به ﴾) فإن ضمير به مبهم يفسره بقوله – هدياً – فكان نصاً على التفسير ، قيل بل التمييز فثبت أن المثل إنما يصير مثلياً باختيارهما وحكمهما (أو مفعول لحكم الحكم ، ثم ذكر) على أن يكون بدلاً عن الضمير محمولا على محله ، كما في قوله تعالى ﴿ قل انني هداني ربي إلى صراط مستقيم ديناً قيماً ﴾ ١٦١ الانعام ، وفي ذلك تنصيص إلى التعين إلى الحكمين ثم لما ثبت ذلك فى الهدى ثبت في الطعام والصيد لعدم القائل بالفعل .

(وذكر الطعام والصيد بكلمة أو) التي للتنويـع والتخيير عطفاً على هدياً بدليل قراءة غير ابن النحو وكفارة بالنصب (فيكون الخيار اليهما) ويقال ان الشافعي رحمـه الله لا يرى الاستدلال بالقراءة الشاذة وقراءة عيسى شاذة (قلنا) جواب عن استدلال محمد « رح » والشافعي « رح » (الكفارة عطفت على الجزاء لا على الهدي) أراد أن ما قالا إنما يصح إذا كانت كفارة معطوفة على الهدايا وليست معطوفة على هـــديا ، لاختلاف إعرابها ، لأن قوله كفارة معطوفة على الجزاء (بدليل انه) أي ان الجزاء (مرفوع به) قال الاتراري « رح » قوله – بدليل أنه مرفوع – أي بدليل أن الكفارة مرفوع ، وإنما ذكر ضمير الكفارة على تأويل المعطوف ، انتهى . وفيه تأمل لا يخفى .

وكـذا قوله تعالى ﴿ وعدل ذلـك صياماً ﴾ مرفوع ، فلم يكن فيهما دلالة اختيار الحكمين ، وإنما يرجع إليهما في تقويم المتلف ، ثم الاختيار بعـد ذلك ، إلى من عليه ، ويقومان في المكان الذي أصابـــه لاختلاف القيم باختلاف الأماكن ، فإن كان الموضع براً لا يباع فيه الصيد يعتبر أقرب المواضع إليه مما يباع فيه ويشترى ، قالوا والواحد يكفي والمثنى

(وكذا قوله تعالى ﴿ أو عدل ذلك صياما ﴾ مرفوع) والعدل ما يعادل الشيء من غير جنسه كالصوم والطعام ، وذلك إشارة إلى الطعام ، وصياما تميز للعدل ، كقوله لي مثله رجلا ، فإذا كان الإعراب كذلك (فـلم يكن فيهما) أي في الآية (دلالة اختيار الحكمين) في الطعام والصيام ، وإذا لم يثبت الخيار فيها للحكمين لم يثبت للهدي ، لعدم القائل بالفصل (وانما يرجع اليهما) أي إلى الحكمين (في تقويم المتلف) يعني الحاجة في الرجوع اليهما في تقويم الذي اتلفه القاتل ، لأن القيمة يقع فيها الاختلاف .

(ثم الاختيار بعد ذلك) أي بعد التقويم (إلى من عليه) الجزاء لا إلى الحكمين (ويقومان) يعني الحكمين المتلف (في المكان الذي أصابه) أي المحرم (لاختلاف القيم) أي قيم الأشياء (باختلاف الاماكن) وقال الشعبي رحمه الله يقوم بمكة أو بمنى ، ومذهب الثلاثة أنه يقوم في موضع الاتلاف ، لأن الضمان يجب به كما في سائر الأموال ، وفي المبسوط لشيخ شيخ الإسلام وكذلك الزمـــان الذي فيه أصابه ، لأن القيمة تختلف باختلاف الزمان ايضاً .

(فإن كان الموضع) الذي قتل فيه الصيد (براً ليس فيه بيـع ولا شراء للصيد يعتبر أقرب الموضع اليه) أي إلى الموضع الذي قتل الصيد فيه (مما يباع فيه ويشترى) أي مما يباع في أقرب المواضع ويشترى منه (قالوا) أي المشايخ (والواحـد يكفي) لأن قوله ملزم ، ولأنه من باب الخبر لا الشهادة فيقبل قول الواحـد المدل (والمثنى) أي الاثنان

أولى ، لأنه أحوط وأبعد من الغلط كما في حقوق العباد وقيل يعتبر المثنى ها هنا بالنص ،

(أولى ، لأنه أحوط وابعد من[1] الغلط) كما قالوا في شهادة النساء فيما لا يطلع عليه الرجال ، فيقبل فيه قول الواحدة والمثنى أحوط (كما في حقوق العباد) .

(وقيل يعتبر المثنى هنا[2] بالنص) أو يعتبر أن يكون الحكم بفتح الكاف اثنين في جزاء الصيد ، لقوله تعالى ﴿ يحكم به ذوا عدل منكم ﴾ قوله — هنا — وفي بعض النسخ — هاهنا — أي في قيمة الصيد ، وبه قال الشافعي ومالك وأحمد رحمهم الله ، قيل يشترط عند مالك أن يكونا فقيهين ، والفقه ليس بشرط عند الجماعة بالنص ، وقال شمس الأئمة السرخسي « رح » في شرح الكافي ، وعلى طريقة القياس يكفي الواحد للتقويم ، وكان المثنى أحوط ، ولكن يعتبر حكومة بالنص ، وقال الأترازي « رح » قال في الكشاف ، وعن قبيصة أنه أصاب ظبياً وهو محرم فسأل عمر رضى الله عنه فشاور عبد الرحمن بن عوف رضى الله عنه ثم أمره بذبح شاة ، فقال قبيصة والله ما أعلم امير المؤمنين ، حتى سأل غيره ، فاقبل عليه منها بالدرة ، فقال ابيض القفاء تقتل الصيد وأنت محرم ، وقال الله تعالى ﴿ يحكم به ذوا عدل منكم ﴾ ٩٥ المائدة ، فانا عمر وهذا عبد الرحمن بن عوف ، وكذا قال الاكمل « رح » قال في الكشاف عن قبيصة ... إلى آخره .

قلت روى مالك « رض » في موطئه عن عبدالملك بن يزيد البصري عن محمد بن سيرين أن رجلا جاء إلى عمر بن الخطاب رضى الله عنه فقال له إني أصبت ظبياً وأنا محرم ، فما ترى في ذلك ، فقال عمر لرجل إلى جنبه يقال حتى أحكم أنا وانت ، قال فحكما عليه بغير قول الرجل ، وهو يقول هذا أمير المؤمنين لا يستطيع أن يحكم في ظبي حتى دعى رجلا فحكم معه ، فلما سمعه عمر رضى الله عنه فقال له هل تقرأ سورة المائدة ، قال لا ، قال لو اخبرتني أنك تقرؤها لاوجعتك بالضرب ، إن الله تعالى يقول في كتابه ﴿ يحكم به ذوا عدل

---

(١) عن — هامش .

(٢) ما هنا — هامش .

والهدي لا يذبح إلا بمكة ، لقوله تعالى ﴿ هدياً بالغ الكعبة ﴾ ٩٥ المائدة ، ويجوز الإطعام في غيرها ، خلافاً للشافعي « رح » هو يعتبره بالهدي والجامع التوسعة على سكان الحرم ، ونحن نقول الهدي قربة غير معقولة ، فيختص بمكان أو زمان ، أما الصدقة قربة معقولة في كل زمان ومكان ،

منكم هدياً بالغ الكعبة ﴾ فأنا عمر وهذا عبد الرحمن بن عوف ، انتهى . وقال أبو عبيد يعني قوله المعتمر القاً لحفرها وتصغى فيها بالغين المعجمة والصاد المهملة .

(والهدي لا يذبح إلا بمكة لقوله عز وجل[1] ﴿ هدياً بالغ الكعبة ﴾ ٩٥ المائدة) أراد بمكة الحرم ، لأنه تابع مكة ، وبه قال الشافعي ، وفي الأصح وفي قول لا يختص بالحرم ، وقال مالك رحمه الله لا يختص ما يجب من الفدية بالإحرام . وقال في القديم ما اساسه في الحل يجوز ذبحه في الحل ، وبه قال أحمد « رح » . وقال مالك رحمه الله لا يختص ما يجب من الفدية بالإحرام بمكان ، ولنا قوله تعالى ﴿ هدياً بالغ الكعبة ﴾ وصفه بكونه بالغ الكعبه ، والمراد من الكعبة الحرم لأن عين الكعبة غير مراد بالإجماع ، لأنها نصان عن إراقة الدماء ، فأريد بها ما حولها ، وهو الحرم الذي له جزء منها .

(ويجوز الاطعام في غيرها) أي في غير مكة (خلافاً للشافعي) فإن عنده لا يجوز الإطعام على غير فقراء مكة ، وبه قال أبو ثور «رح» وهو قول عطاء « رح » (وهو يعتبره بالهدي) أي الشافعي يعتبر الإطعام بالهدى قياساً عليه (والجامع) أي بين الاطعام والهدي (التوسعة على سكان الحرم) يعني على فقراء مكة (ونحن نقول الهدى قربة غير معقولة ، فيختص بمكان أو زمان ، أما الصدقة فقربة معقولة في كل زمان ومكان) فلا يختص بواحدة منها ، وقياس الشافعي « رح » ضعيف ، لأن ما ثبت بخلاف القياس ، فغيره لا يقاس عليه .

---

(١) تعالى — هامش .

والصوم يجوز في غير مكة ، لأنه قربة في كل مكان ، فإن ذبح بالكوفة أجزأه عن الطعام ، معناه إذا تصدق باللحم ، وفيه وفاء بقيمة الطعام ، لأن الإراقة لا تنوب عنه ، وإذا وقع الاختيار على الهدي يهدي ما يجزئه في الأضحية ، لأن مطلق اسم الهدي منصرف إليه .

(والصوم يجوز في غير مكة لأنه قربة في كل مكان) فيجوز في مكة وغيرها (فإن ذبح بالكوفة) وفي بعض النسخ فإن ذبحه ، أي فإن ذبح الهدي بغير مكة ، وقوله بالكوفة تمثيل لا تقييد لا يجزئه عن الهدي ولكنه (أجزأه من[1] الطعام) يعني جاز بدلاً من الطعام ، وبين ذلك بقوله (معناه) أي معنى جوازه عن الطعام (إذا تصدق باللحم ، وفيه وفاء بقيمة الطعام) إنما يخرج عن العهدة بالتصديق في هذه إذا أصاب كل مسكين من اللحم ما يبلغ قيمته نصف صاع من البر على قياس كفارة اليمين أو كسي عشرة مساكين ثوباً واحداً أجزأه عن الطعام إذا أصاب كل مسكين منه ما قيمته نصف صاع من البر (لأن الإراقة) أي الإراقة الحاصلة بالمكان غير الحرم (لا تنوب عنه) أي لا تجزىء عن الهدي حتى لو سرف المذبوح أو ضاع قبل التصديق لا يخرج عن العهدة لأن الإراقة قربة مخصوصة بمكان وزمان .

(وإذا وقع الاختيار) أي اختيار القاتل (على الهدي يهدي ما يجزئه في الاضحية) وهو الجذع الكبير من الضأن والثني من غيره (لأن مطلق اسم الهدي ينصرف[1] اليه) إلى ما يجزىء من الأضحية ، وذلك في هدى القربان ، لأن الهدي الصدقة ، فإن هدي الصدقة قد يقع على الثوب كما في قوله إن فعلت كذا فثوبي هدي ولكن يقع في هدي الصدقة على الثوب ، إلا إذا كان أشار بأن قال ثوبي أو هذا الثوب ، فلو قال إن فعلت كذا فعلي هدي بلا إشارة يقع على شاة ، لأن الهدي يقع على الإبل والبقر والغنم والشاة أدناه ، كذا في المبسوط والأسرار .

(١) عن – هامش .

(١) منصرف – هامش .

وقال محمد والشافعي « رح » يجزىء صغار النعم فيها ، لأن الصحابة رضي الله عنهم أوجبوا عناقاً وجفرة وعند أبي حنيفة وأبي يوسف « رح » يجوز الصغار على وجه الإطعام ، يعني إذا تصدق وإذا وقع الاختيار على الطعام يقوم المتلف بالطعام عندنا

(وقال محمد «رح» والشافعي رضى الله عنه يجزىء صغار النعم فيها) أي في أضحية الهدي (لأن الصحابة أوجبوا عناقاً وجفرة) يعني حكموا في الارنب بعناق ، وفي اليربوع بجفرة وكلام صاحب الهداية ، هذا يدل على أن الخلاف في هذه المسألة بين أبي حنيفة « رح » وبين محمد « رح » وإن أبا يوسف « رح » مع أبي حنيفة « رح » وذكر في المبسوط والاسرار وشرح الجامع الصغير لفخر الاسلام وقاضي خان وغيرهما قول أبي يوسف « رح » مثل قول محمد « رح » وأحمد « رح » والشافعي لعموم قوله تعالى ﴿ من الغنم ﴾ فإنه تصدق على الصغير والكبير ، والعناق فيهدي ويضحي تبعاً لأمه ، ولأبي حنيفة « رح » وبه قال مالك « رح » إراقة الدم ليست بقربة إلا في زمن مخصوص ومكان مخصوص ، وإن لم يوجد شروط كونها قربة لا يكون قربة فلم يكن نسكاً في مقابلة الجناية على الإحرام أو الحرم .

(وعند أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله يجوز الصغار على وجه الاطعام يعني إذا تصدق) يعني إذا تصدق به دون اراقة الدم (وإذا وقع الاختيار) أي اختيار القاتل (على الطعام يقوم المتلف بالطعام عندنا) قال الكاكي المراد به بقول – عندنا – ابو حنيفة وأبو يوسف رضى الله عنهما وهو قول مالك ، فإن عند محمد « رح » والشافعي « رح » المعتبر فيه النظير بناء على اصلهما أن الواجب هو النظير . وقال الاترازي المراد بقوله – عندنا – احترازاً عن قول الشافعي « رح » لا عن قول محمد « رح » ألا ترى إلى ما قال في شرح مختصر الكرخي رحمه الله بقوله ، قال أصحابنا إن الإطعام بدل عن الصيد . وقال الشافعي يدل على النظير ، وقال في الايضاح والاطعام بدل على الصيد بقول الصيد بالطعام وقال الشافعي « رح » هو بدل على النظير [1] تجب شاة وتقوم الشاة

(١) هكذا في الاصل كرر قول الشافعي ، اهـ مصححه .

لأنه هو المضمون ، فيعتبر قيمته ، وإذا اشترى بالقيمة طعام ما تصدق على كل مسكين نصف صاع من بر أو صاعاً من تمر أو شعير ولا يجوز أن يطعم المسكين أقل من نصف صاع ، لأن الطعام المذكور ينصرف إلى ما هو المعهود في الشرع ، وإن اختار الصيام يقوم المقتول طعاماً ، ثم يصوم عن كل نصف صاع من بر

بالطعام ، وقال في شرح الاقطع قال أصحابنا إذا اختار الإطعام أخرج بقيمة المقتول ، وقال الشافعي « رح » بقيمة النظير ، وهنـا المضمون هو الصيد المقتول ، فيعتبر بقيمته لا قيمة نظيره ، انتهى . قلت اعتمد الكاكي «رح» هنا على قول الشيخ الإمام حميدالدين رحمه الله في شرحه المراد من قوله ـ عندنا ـ وعند أبي حنيفة وأبي يوسف رحمهما الله بناء على أن الجزاء يجب عند محمد « رح » باعتبار الصورة ، وعندهما باعتبار المعنى .

(لأنه) أي لأن الصيد (هو المضمون ، فيعتبر قيمته) وعند الشافعي « رح » يقوم النظير ، لأنه حول إلى الطعام باختياره ، فيعتبر قيمـة الواجب وهو النظير ، وعند الواجب الأصيل قيمة الصيد ، فلا يعتبر بتحويلة إلى الطعام . وقـال مالك « رح » إن لم يخرج المثل إلى المثل قوم الصيد إلى المثل ، لأنه هو الأصل ، وعن أحمد « رح » لايخرج الطعام ، وإنما التقويم بالطعام بعرفة بمعرفة قدر فصيام .

(وإذا اشترى بالقيمة طعاماً تصدق على كل مسكين نصف صاع من بر أو صاعاً من تمر أو شعير ، ولا يجوز أن يطعم لكل مسكين أقل من نصف صاع) أي من بر أو صاع من شعير (لأن الطعام المذكور ينصرف إلى ما هو المعهود في الشرع) وهو نصف صاع من بر أو صاعاً من شعير كما في صدقة الفطر وكفارة اليمين والظهار ، وبه قال أحمـد رحمه الله في رواية . وقال الشافعي « رض » يتصدق على كل مسكين مداً منه ، وتقـدير الطعام عنده بالمـد ، وعندنا بالصاع ، ومذهبه مروى عن ابن عباس ومجاهد « رض » ومذهبنا مروي عن ابن عباس ومجاهد « رض » أيضاً وابراهيم وعطاء ومقسم وقتادة .

(وإذا [1] اختار الصيام يقوم المقتول طعامـاً ثم يصوم عن كل نصف صـاع من بر

(١) وإن ـ هامش .

أو صاع من تمر أو شعير يوماً ، لأن تقدير الصيام بالمقتول غـير ممكن ، إذ لا قيمة للصيام فقدرناه بالطعام والتقدير على هذا الوجه معهود في الشرع كما في باب الفدية ، فإن فضل من الطعام أقـل من نصف صاع فهو مخير إن شاء تصدق به وإن شاء صام عنه يوماً كاملاً ، لأن الصوم أقل من يوم غير مشروع ، وكذلك إن كان الواجب دون طعام مسكين يطعم قدر الواجب أو يصوم يوماً كاملاً لمـا قلنا .

ولو جرح صيداً أو نتف شعره أو قطع عضواً منه ضمن ما نقصه اعتباراً للبعض بالكل ،

أو صاع من تمر أو شعير يوماً ، لأن تقدير الصيام بالمقتول غير ممكن إذ لا قيمة للصيام ، فقدرناه بالطعام ، والتقدير على هذا الوجه معهود في الشرع) أي تقدير صيام يوم بنصف صاع من بر معهود في الشرع (كما في باب الفدية) فإن الشيخ الفاني يفدي عن صوم كل يوم بنصف صاع من بر .

(فإن فضل من الطعام أقل من نصف صاع فهو حر مخير ، إن شاء تصدق به وإن شاء صام عنه يوماً كاملا ، لأن الصوم أقل من يوم غير مشروع) وهذا عن الشافعي «رح» (وكذلك إن كان الواجب دون طعـام مسكين) يعني إن كان الواجب في الاصل دون طعام مسكين ، بان كانت قيمة المقتول أقل منه بأن كان قتل يربوعاً أو عصفوراً ولم تبلغ قيمة الأمداد من الحنطة (يطعم قدر الواجب أو يصوم يوماً كاملا لما قلنـا) أشار به إلى قوله لأن الصوم أقل من نصف يوم غير مشروع .

(وإن [1] جرح) أي المحرم (صيدا أو نتف شعره أو قطع عضواً منه ضمن مـا نقصه) يقال بعض الشيء نقصان ونقصه غيره نقصاً (اعتباراً للبعض بالكل) أي قياساً لضمان البعض على ضمان الكل ، ألا ترى أن من أتلف عضواً من دابة إنسان يضمن كما إذا

(١) ولو ـ هامش .

كما في حقوق العبـــاد . ولو نتف ريش طائر أو قطع قوائم صيد فخرج من حيز الامتناع فعليه قيمة كاملة ، لأنه فوت عليه الأمن بتفويت آلة الامتناع فيغرم جزاءه

أتلف كلها . وفي المبسوط جرح صيداً أو نتف شعره أو ريشه أو قلع سنه فنبت كما كان ونبت سنه مكانها ، فلا شيء عليه عندهما . وعند أبي يوسف « رح » يلزمه صدقة الإثم ، وإن غاب الصيد ولم يعلم هل مات أو برىء،يضمن النقصان . وعند الاسبيجابي « رح » يلزمه جميع القيمة احتياطاً كمن أخذ صيداً من الحرم ثم أرسله ولم يعـلم دخوله في الحرم، وفي الخزانة لو قطع المحرم يد الصيد ، ثم قطع الآخر رجله فعلى الاول ما نصفه جرحـه من قيمته ، وبه خرج الأول . وقالت المالكية « رح » جرح صيداً أو اندمل لا شيء عليه.

وقال أشهب «رح» وهو قول الشافعي وأحمد «رح» ولو خلص حمامة من سنور أو سبع أو شبكة أو أخذ الصيد فتخلص خيط من رجله فقطعت فلا شيء عليه عند الجمهور «رح» وقال قتادة يضمن ، وفي المبسوط نفر الصيد منه بغير صنعه فانكسر رجله فلا شيء عليه، ولو نفر تنفيره فوقع في بئر أو صدم على شيء فعليه الجزاء ، وكذا لو كان راكباً أو سائقاً أو قائداً فأتلفت الدابه بيدها أو رجلها أو فيها صيداً فعليه الجزاء ، وكذا لو نفـذ السهم منه فقتله آخر يجب عليه جزاؤها ، ولو تعلق بطنب فسطاط المحرم أو حفر بئراً للمـــاء أو تنور للخبز فعقب فيها فلا شيء عليه .

(كما في حقوق العباد) حيث يعتبر ضمان البعض بضمان الكل (ولو نتف ريش طائر أو قطع قوائم صيد فخرج من حيز الامتناع) فقد يكون بالطيران ، وقد يكون بالعدو وقد يكون بدخوله في حجره والحيز أصله الحيوز ، اجتمعت الواو واليـــاء ، وسبقت إحدهما بالسكون ، فقلبت الواو ياء ، وادغمت الياء في الياء ، فصار حيز او الحيز الجانب ومنه حيز الدراهم ، وهو ما انضم اليها من جوانبها (فعليه قيمة كاملة ، لأنه فوت عليه الأمن بتفويت آلة الامتناع فيغرم حزاءه) كما إذا قطع قوائم فرس لآدمي ، لأن الصيد من الممتنع المتوحش بأصل الخلقة ، ولم يبق بعد نتف ريشه وقطع قوائمه كونه ممتنعاً اذا

ومن كسر بيض نعامة فعليه قيمته ، وهذا مروي عن علي وابن عباس رضي الله عنهم، ولأنه أصل الصيد ، وله عرضية أن يصير صيداً ، فنزل منزلة الصيد احتياطاً

كان بحيث لا يقدر أحد على التصرف والشافعي «رح» في أصح قوليه معنا،وعن ابن شريح من أصحابه أنه يجب عليه قدر النقصان ، لأنه لم يهلكه بالكلية .

(ومن كسر بيض نعامة فعليه قيمته) أي قيمة البيض ، وبه قال الشافعي رضي الله عنه وأحمد « رح » . وقال المزني «رح» وداود « رح » لا يجب فيـه شيء ، لأنه لم يكن صيداً حقيقة . وقال مالك « رح » تضمينه بعشر قيمة الطير الناقص تشبيهاً بجنين الأمة ، كذا في تتمتهم ، وفي مبسوط شيخ الإسلام الاسبيجابي « رح » وقال مالك « رح » إن كانت البيضة صحيحة غير مذرة يضمن عشر قيمة ما يخرج منه، وهو أحد قولي الشافعي « رح » كما في جنين الميت يلزمه عشر قيمة الأم . وقال ابن أبي ليلى « رح » عليـه درهم (وهذا مروي) أي هذا الذي ذكرنا مروي (عن علي وابن عباس رضي الله عنهم) .

أما حديث علي رضي الله عنه فغريب يعني لا أصل له ، وأما حديث عبدالله بن عباس رضي الله عنـــه فرواه عبد الرزاق « رح » في مصنفه حدثنا سفيان الثوري « رح » عن عبد الكريم الجروي عن عكرمة عن ابن عباس رضي الله عنه قال في كل بيضتين درهم ، وفي كل بيضة نصف درهم ، قال وحدثنا وكيع وابن نمير عن الاعمش عن ابراهيم عن عمر رضي الله عنه قال في بيض النعامة قيمته ، وهذا منقطع ، لأن ابراهيم النخعي « رح » لم يدرك عمر « رض » .

(ولأنه) أي ولأن بيض النعامة (أصل الصيد ، وله عرضية أن يصير صيداً) قوله أي للبيض على أن يصير صيداً ، فصار كالصيد (فنزل منزلة الصيد احتياطاً) أي لأجل الاحتياط لئلا يأثم على تقدير كونه صيداً ، والاحتياط في اللغـة الحفظ ، وفي اصطلاح حفظ النفس عن الوقوع في المآثم . وقال مالك « رض » في الموطأ أرى في بيض النعامة عشر البدنة . وفي النهاية وجوب القيمة في بيض النعامة قول عمر بن الخطاب وعبد الله بن

ما لم يفسد ، فإن خرج من البيض فرخ ميت فعليه قيمته ، وهـــذا استحسان ، والقياس أن لا يغرم سوى البيضة ، لأن حياة الفرخ غير معلوم . وجه الاستحسان أن البيض معـــد ليخرج منه الفرخ الحي والكسر قبل أوانه سبب موته ، فيحال عليه احتياطاً ، وعلى هـــذا إذا ضرب بطن ظبيـة فألقت جنيناً ميتاً ، وماتت فعليـــه قيمتهما ،

مسعود وابن عباس والشعبي والنخعي والزهري والشافعي وأحمد وأبي ثور ، قال أبوعبيدة وأبو موسى الاشعري يجب صوم يوم أو طعام مسكين . وقال الحسن البصري فيه جنين من الإبل ، وقال مالك فيه عشر البدنة ، وقال السروجي وتجب القيمة في بيض جميع الطيور (ما لم يفسد) أي بيض النعامة إنمـــا يجب مـــا لم يكن مذراً ، لأن المذرة لا شيء فيها .

(فإن خرج من البيض فرخ ميت فعليه قيمته) أي قيمة الفرخ ، ولو كان حياً ، وبه صرح في المبسوط . وقال الشافعي « رح » لا شيء فيه . وقال الشافعي « رح » هذا إذا لم يعلم أن موته بالكسر أم لا ، ولو علم انه كان ميتاً بغير الكسر لا شيء عليه (وهـــذا استحسان) أي وجوب القيمة استحسان ، ووجه يأتي الآن (والقياس ان لا يغرم سوى البيضة ، لأن حياة الفرخ غير معلومة ، وجه الاستحسان أن البيض معد ليخرج منـــه الفرخ الحي والكسر قبل أوانه سبب بموته ، فيحال به عليه) أي يضاف بالموت على الكسر والباء صلة واصلة بحال الموت على الكسر (احتياطاً) فعليه قيمته .

(وعلى هذا) أي على القياس والاستحسان (إذا ضرب بطن ظبية فألقت جنينـــاً ميتاً وماتت فعليه قيمتهما) اي قيمة الظبية وجنينها ، ففي القياس لا يغرم ، وفي الاستحسان يغرم . وعند الشافعي في الأم المثل ، وفي الجنين ما ينقص من قيمتها بالوضع [illegible] أنه لا يجب قيمة الجنين كما لو ضرب بطن جارية فأسقطت جنينا ميتا ، ثم ماتت [illegible] هي كان عليه قيمة الجارية أو دية الحرة لا ضمان الجنين ، فكيف وجبت هنا قيمة الجنين

وليس في قتل الغراب والحدأة والذئب والحية والعقرب والفأرة والكلب العقور جزاء

أجيب بأن الجنين في حكم الجزء من وجه ، وفي حكم النفس من وجه فالضمان الواجب في حق العباد غير مبني على الاحتياط ، فلا يجب في موضع النسك ، وأمـــا جزاء الصيد فمبني على الاحتياط فيرجح فيه شبهة النفس في الجنين ووجوب الجزاء .

(وليس في قتل الغراب والحدأة والذئب والحية والعقرب والفأرة والكلب العقور جزاء) ذكر المصنف « رح » في أول هذا الفصل حيث قـــال فاستثنى رسول الله ﷺ الخمس الفواسق ، وعددها ستا وأعادها ها هنا مع زيادة الفأرة ، فصارت سبعة ، وذكرنا الكلام في المستقصى ، قلت الذئب هناك وهاهنا . وقال الاترازي أما الذئب فلم يذكر في الروايات الصحيحة في كتب الأحاديث ، ولهذا لم يبح قتله ابتداء على رواية الطحاوي وعلى رواية الكرخي يباح قتله ، ثم قال محصله أن الذئب لا يباح قتله ، لأن النبي ﷺ ذكر الخمس ما هن ، فذكر الخمس يدل على أن غير الخمس حكمه غير حكمين ، وإلا لم يكن كذكر الخمس معنى ، انتهى .

قلت ذكر العدد المعين لا ينافي ما زاد عليه ، وكل واحد من المزيد والمزيد عليـــه معنى باعتبار حال يقضى ذلك ، وقد ذكرنا هناك من روى الذئب من أهـــل الحديث ، وذكرنا ما قالوا فيه ، وقال ذكر المصنف في اول هذا الفصل الستة رواية أو الدلالة . قلت كان هذا جواب عن سؤال مقدر ، تقديره أن يقال لم يذكر الذئب في الاحاديث التي أخرجها الشيخان وغيرهما ، وليس فيها ذكر الذئب ، فالمصنف «رح» ذكره زيادة عليها . فأجاب انما ذكره من حيث رواية جاءت فيه أو من حيث دلالة النص ، فإن الذئب ما في الكلب مع زيادة .

وجاء في بعض الروايات ان الكلب العقور هو الذئب روي عن ابن عمر رضي الله عنـــه وغيره . وأمـــا الفأرة ففيما رواه البخـــاري ومسلم عن عائشة رضي الله عنها قالت قال رسول الله ﷺ خمس فواسق يقتلن في الحـــل والحرم الغراب والحدأة والعقرب والفأرة والكلب العقور . وفي لفظ مسلم الحية عوض عن العقرب ، وفي لفظ لها خمس من الدواب كلهن فواسق ، وفي لفظ المسلم أربـــع كلهن فواسق يقتلن في الحل والحرم

لقوله عليه السلام خمس من الفواسق يقتلن في الحل والحرم الحدأة والحية والعقرب والفأرة والكلب العقور ، وقال عليه السلام يقتل المحرم الفأرة والغراب والحدأة والعقرب والحية والكلب العقور ، وقد ذكر الذئب في بعض الروايات ، وقيل المراد بالكلب العقور الذئب أو يقال أن الذئب في معناه ، والمراد بالغراب الذي يأكل الجيف

الحدأة والغراب والفأرة والكلب العقور ، انتهى . وسميت الفأرة فويسقة لخروجها من حجرها لأذى الناس وإفساد أموالهم .

(لقوله عليه الصلاة والسلام) أي لقول النبي ﷺ (خمس من الفواسق يقتلن في الحل والحرم الحدأة والحية والعقرب والفأرة والكلب العقور) هذا الحديث روي بوجوه في الصحاح كما ذكرنا ، والأقرب لما ذكر المصنف حديث عائشة رضي الله عنها ، وليس فيه الحية ، وفيه العقرب (وقال عليه الصلاة والسلام يقتل المحرم الفأرة والغراب والحدأة والعقرب والحية والكلب العقور) هذا الحديث رواه البخاري ومسلم عن إحدى نسوة النبي ﷺ قال يقتل المحرم الكلب العقور والفأرة والعقرب والحية والغراب ، وهذا كما ترى فيه تقديم وتأخير بين رواية المصنف وبين رواية البخاري ومسلم .

(وقد ذكر الذئب في بعض الروايات) قد ذكرنا في أول الفصل من رواه وما حاله فليراجع هناك ، وفي قوله ذكر يجوز أن يكون على صيغة المعلوم ، وأن يكون على صيغة المجهول ، والثاني أقرب .

(وقيل المراد بالكلب العقور الذئب) قد مر الآن أثر روي عن عمر رضي الله عنه أن الكلب العقور الذئب (أو يقال إن الذئب في معناه) أي في معنى الكلب العقور ، وإشار بالقول الأول إلى أن ذكر الذئب يثبت بالرواية وبالقول الثاني إلى أنه بدلالة النص .

(والمراد بالغراب) أي المذكور في الحديث (الذي يأكل الجيف) جمع جيفة

ويخلط ، لأنه يبتدىء بالأذى ، أما العقعق غير مستثنى ، لأنه لا يسمى غراباً ولا يبتدىء بالأذى ، وعن أبي حنيفة « رح » أن الكلب العقور وغير العقور والمستأمن والمتوحش منهما سواء ، لأن المعتبر في ذلك الجنس ، وكذا الفأرة الأهلية والوحشية سواء ، والضب واليربوع ليسا من الجنس المستثناة لأنهما لا يبتدئان بالأذى .

(ويخلط) أي يخلط الحب بالنجس يعني يأكل الحب تارة ويأكل النجس أخرى ، وقد ذكره المصنف في أول هذا الفصل ، والمراد بالغراب هو الذي يأكل الجيف هو المروي عن أبي يوسف « رح » ، وأعاده هنا ، وزاد فيه لفظ ويخلط وقوله (لأنه يبتدىء بالأذى) ويرد بهذا ما قاله الاكمل بأن هذا وقع تكراراً ، وكان هذا مستغنى عن ذكره ، والمؤذي يقتل .

(أما العقعق غير مستثنى ، لأنه لا يسمى غرابا ، ولا يبتدىء بالأذى) أما عدم تسميته غراباً فمسلم ، وأما عدم ابتدائه بالأذى ففيه نظر ، لأنه دائماً يقع على دبر الدابة ، فينبغي أن لا يجب فيه الجزاء ، انتهى . قلت هذا عجيب منه ، لأنه قال اولاً لا يبتدىء بالأذى نظر . وقال الجوهري العقعق طائر معروف وصوته العقعقة ، وقال الكاكي «رح» قيل في صوت العقعق سرور .

(وعن أبي حنيفة « رح » أن الكلب العقور وغير العقور والمستأنس والمتوحش منهما) أي من الكلب العقور وغير العقور (سواء لأن المعتبر في ذلك الجنس) يعني الحقيقة التي تسمى كلباً الافراد دون فرد ، وجنسه ليس بصيد ، ولهذا يجوز قتل جنسه فيستوى فيه الاهلي والوحشي والعقور وغيره ، قيل فيه نظر لأنه نقص لإبطال الوصف المخصوص عليه هو كونه عقوراً ، وأجيب بأنه ليس للقيد بل لإظهار نوع أذائه ، فإن ذلك طبع فيه .

(وكذا الفأرة الأهلية والوحشية سواء) لأطلاق الحديث (والضب واليربوع ليسا من الخمس المستثناة ، لأنهما لا يبتدئان بالاذى) يعني يجب في قتل كل منهما الجزاء لأنهما من الصيود ، لأنهما يمتنعان [illegible] بأصل الخلقة ، ولا يبتدئان بالأذى ، بخلاف الفأرة فإنها

وليس في قتل البعوض والنمل والبراغيث والقراد شيء لأنها ليست بصيود وليست بمتولدة من البدن ، ثم هي مؤذية بطباعها ، والمراد بالنمل السوداء أو الصفراء التي تؤذي ، وما لا يؤذي لا يحل قتلها ، ولكن لا يجب الجزاء للعلة الأولى .

مستثناة ، ولانه ينقب الغرائر ويسرق أموال الناس ويضرم عليهم بيوتهم ، ويدخل المضائق ويفسد فساداً كبيراً ، ولابي يوسف رحمه الله في السمور والدلف الجزاء ، لانهما من الجنس الممتنع المتوحش الذي لا يبتدىء بالأذى .

(وليس في قتل البعوض والقمل والبراغيث والقراد شيء ، لانها ليست بصيود) لأنها ليست بمتوحشة عن الاذى ، بل هي طالبة للأذى وليست هذه الاشياء من قضاء التفث (وليست بمتولدة من البدن) واحترز به عن القملة على ما يجيء ، وذكر علتين ، وإن كانا علتين ، لأنه ذكر في موضع السلب ، وفي موضع السلب يكون بعلل كثيرة بمعنى علة واحدة في أن الحكم ينتفى بالجميع كما ينتفي بانتفاء الواحدة . وفي المحيط ليس في قتل القنافذ والخنافس والسلاحف والوزغ والذباب والزنبور والدلة وصياح الليل والصرصر وأم جنين وابن عرس شيء لأنها من هوام الأرض وحشراتها وليست بصيود ولا متولدة من البدن ، بخلاف القمل ، ولم يوجب عمر وعطاء وأبو ثور والشافعي وأحمد رحمهم الله فيها شيئاً ، وعن أبي يوسف رحمه الله يجب الجزاء بقتل القنفذ .

(ثم هي) أي البعوض وما ذكر معه (مؤذية بطباعها) فلا يجب الجزاء بقتلها (والمراد بالنمل السوداء أو الصفراء التي تؤذي) أي مراد محمد « رح » من قوله وليس في قتل البعوض والنمل إلى آخر ما ذكره في الجامع الصغير ولفظه محرم قتل برغوتة أو بقة أو نملة فلا شيء عليه ، ولم يذكر في الاصل البرغوث والبق (وما لا يؤذي لا يحل قتلها) أي النمل التي لا تؤذي لا يحل قتلها ، يعني النملة ، ولكن لا يحل قتلها ، ومع هذا إذا قتلها المحرم (ولكن لا يجب عليه الجزاء للعلة الاولى) وهي انها ليست بمتولدة من البدن ، والعلة الثانية كونها مؤذية بطباعها .

ومن قتل قملة تصدق بما شاء مثل كف من الطعام ،

(ومن قتل قملة تصدق بما شاء) ذكر في الجامع الصغير ، وإن قتل قملة أطعم شيئاً . وقال في الاصل تصدق بشيء ، ولفظ شيء يشمل القليل والكثير ، وأوضحه المصنف « رح » بقوله (مثل كف من الطعام) وكذا ذكره القدوري « رح » في شرحه ، حيث قال يتصدق بما شاء بكف من طعام ، وقال الامام الاسبيجابي في شرح الطحاوي رحمه الله ولم يذكر في ظاهر الرواية مقدار الصدقة ثم قال وذكر الحسن بن زياد رحمه الله عن أبي حنيفة رضي الله عنه أنه قال إذا قتل المحرم قملة أو القاها أطعم كسرة ، وإن كانت اثنتين أو ثلاثة أطعم قبضة من الطعام ، وإن كان أكثر أطعم نصف الصاع ، ولو ألقاها على الارض تصدق بما شاء . ولو كانت ساقطة على الارض فقتلها فلا شيء عليه ، كما في البرغوث .

وفي الفتاوى محرم وضع ثيابه في الشمس لقتل حر الشمس القمل فعليه الجزاء ، ولو وضع في الشمس ولم يقصد قتل القمل لا شيء عليه ، كما لو قتل الثوب فمات القمل ، انتهى . وقال الشافعي « رض » لو كثر القمل على بدنه أو ثيابه لم يكره تنحيته ، ولوقتله لم يلزمه شيء ، ويكره أن يفلي رأسه ولحيته ، فإن فعل وأخرج منها قملة قتلها يتصدق ولو بلقمة ، لما فيه من ازالة الاذى عن الرأس ، وكذا في شرح الوجيز .

وروي عن ابن عباس رضى الله عنه أطعم شيئاً كثيراً في قملة قتلها . وفي ثنتين وثلاث كف من طعام ، وعن أبي يوسف في القملة كف من دقيق ، كذا في المحيط وقاضي خان ، وفي عيون المسائل ألقى قملة من رأسه أطعم كسرة خبز ، وعن ابن عمر رضى الله عنه يتصدق بكسرة أو قطعة أو قبضة من طعام ، وعن مالك لا يقتله ولا يطرحه من رأسه ، فإن قتله فعليه حفنة من طعام ، وقال أحمد يطعم شيئاً لما قال محمد « رح » ، وقال اسحاق « رح » تمرة فما فوقها ، وقال النووي يكفر إذا كثر . وعن عطاء وقتادة « رض » قبضة من طعام ، وقال سعيد بن المسيب وابن جبير وطاووس وأبو ثور لا شيء فيها ، وقال ابن المنذر ليس لمن اوجب فيها شيئاً حجة ، وللمحرم أن يعود لغيره ، وهو قول عمر بن الخطاب وابن عباس وجابر بن زيد وعطاء والشافعي وابن حنبل وأكثر أهل العلم ، وكرهه ابن عمر ومالك .

لأنها متولدة من التفث الذي على البدن ، وفي الجامع الصغير أطعم شيئاً وهذا يدل على أنــه يجزئه أن يطعم مسكيناً شيئاً يسيراً على سبيل الإباحة وإن لم يكن مشبعاً . ومن قتل جرادة تصدق بما شاء ، لأن الجرادة من صيد البر وإن صيد ما لا يمكن أخـذه إلا بحيلة يقصده الآخــذ ،

وفي المنتقى قال الحلال ارفع هذا القمل عني فعليه الكفارة ، وفي العيون ولو أشار المحرم إلى قملة فقتله المشار إليه يجب على المشير الجزاء ، قال السروجي في هذا بعد، لأن القمل ليس بصيد حتى يجعل بالإشارة مزيلا للأمن .

(لانها) أي لان القملة (متولدة من التفث الذي على البدن) أي من الوسخ والدرن أي على البدن من قلة الإزالة وعدم التنظيف (وفي الجامع الصغير أطعم شيئاً) أي قال محمد « رح » في الجامع الصغير إذا قتل قملة أطعم شيئا من غير تعيــين ، وقال المصنف (وهذا) أي الذي ذكره في الجـامع الصغير (يدل على أنه يجزئه أن يطعم مسكينا شيئا يسيراً على سبيل الإباحة ، وإن لم يكن مشبعا) ككسر خبز ونحوها .

(ومن قتل جرادة تصدق بمــا شاء) قوله بما يشمل القليل والكثير ، وروي عن ابن عمر رضى الله عنه وفي الجرادة تمرة أيضا أنه أمر في كل جرادة بقبضة من طعام ، وعنه التمرة خير من جرادة وعنه التمرتان أحب إلي من جرادتين ، أخرجـه سعيد بن منصور « رح» (لان الجراد من صيد البر ، وإن صيد ما لا يمكن أخذه إلا بحيلة ويقصده الآخذ) اختلف العلماء في الجراد ، فروي أنه من صيد البحر ، وكذا ذكره الترمذي من حديث أبي الهرم عن أبي هريرة رضي الله عنه قال خرجنا مع رسول الله ﷺ في حجة أو عمرة فاستقبلنا رجل من جراد ، فجعلنا نضربه بأسيافنا أو عصينا ، فقال النبي ﷺ كلوه فإنه من صيد البحر ، وقــال الترمذي « رح » هذا حديث غريب ، وأبو الهرم اسمه يزيد بن حسين ، وقد تكلم فيه شعبة « رح » .

وزواه أبو داود « رح » من رواية حبيب المعلم عن أبي الهرم ، وقال المحرم ضعيف ،

وتمرة خير من جرادة لقول عمر رضي الله عنه تمرة خير من جرادة ، ولا شيء عليه في ذبح السلحفاة لأنــــه من الهوام والحشرات فأشبه الخنافس والوزغات ،

والحديث وهم . قلت وجه الوهم أن حماد بن سلمة رواه عن ميمون بن حامان عن أبى رافع عن كعب قوله غير مرفوع، والرجل بكسر الراء وسكون الجيم الجماعة الكثيرة من الجراد ولا يقال ذلك إلا للجراد خاصة . وفي رواية الترمذي وقع أسياطنا جمع سوط، والمشهور أسواط ، والصحيح انه من صيد البر كما قال المصنف رحمه الله فيجب الجزاء بقتله . قــال شيخنا زين الدين « رح » وهو قول عمر وابن عباس رضى الله عنهما ، وعطاء بن أبي رباح، وبه قال أبو حنيفة ومــالك والشافعي في قوله الصحيح المشهور كما حكاه ابن العربي عن اكثر أهل العــلم . وقال شيخنا وفيه قول ثالث وهو أنه من صيد البر والبحر ، ورواه سعيد بن منصور في سننه عن هشيم عن منصور .

وعن الحسن قوله (وتمرة خير من جرادة لقول عمر رضى الله عنه تمرة خير من جرادة) وقصة أن أهل حمص أصابوا جراداً كثيراً في إحرامهم ، وجعلوا يتصدقون مــكان كل جرادة بدرهم ، فقال عمر رضى الله عنه أن دراهمكم كثيرة يا أهل حمص ، تمرة خــير من جرادة ، وروى مالك « رح » في الموطأ أخبرنا يحيى بن سعيد أن رجلا سأل عمر رضى الله عنه عن جرادة قتلها وهو محرم ، فقال عمر لكعب يقال حتى يحكم كعب بدرهم، فقال عمر رضى الله عنه لكعب إنك لتجد الدراهم ، تمرة خير من جرادة.

(ولا شيء عليه) أي على المحرم (في قتل السلحفاة) بضم السين وفتح اللام وسكون الحاء نوع من حيوان الماء معروف ، وقد يكون في البر وجمعها سحالف وسلاحف ، قال الفرار الذكر من السلاحف العلم والأنثى في لغة بني أسد السلحفاة ، وحكى أبو عبيد « رح » عن بعضهم سلحفة ، مثل بالهبة لكنها أي جمع حرة ، قال صاحب الديوان هي صغار دواب الأرض (لأنه من الهوام والحشرات ، فأشبه الخنافس) وهو جمع خنفساء بضم الخاء . وفي كتاب الجمهور وصححها بالضم والفتح جميعاً ، وهو دويبة سوداء منتنة الريح ، وجاء في معناها الخنفس والخنفسة بفتح الفاء (والوزغات) جمــع وزغة وهي

ويمكن أخذه من غير حيلة، وكذا لا يقصد بالأخذ فلم يكن صيداً ،
ومن حلب صيد الحرم فعليه قيمته ، لان اللبن من جزاء الصيد ،
فأشبه كله . ومن قتل ما لا يؤكل لحمه من الصيد كالسباع ونحوها ،
فعليه الجزاء ، إلا ما استثناه الشرع ، وهو ما عددناه .

المسماة أم برص (ويمكن أخذها) أي أخذ السلحفاة (من غير حيلة لا يقصد بالأخذ، فلم يكن صيداً) فلا يجب بقتلها الجزاء ، وبه قال الشافعي « رح » وأحمد « رح » .

(ومن حلب صيد الحرم فعليه قيمته ، لأن اللبن من أجزاء الصيد) لقوله تعالى ﴿ نسقيكم مما في بطونها ﴾ ٢١ المؤمنون ، وكلمة من للتبعيض ، وبه قال الشافعي ومالك وأحمد « رح » وقال الروياني « رح » من الشافعية والقاضي من الحنابلة لا يضمنه ، وهو قول مالك « رح » . وقال النووي « رح » وقال أبو حنيفة « رح » إن نقص الصيدضمنه وإلا فلا . وقال السروجي « رح » ونقله عنه غلط . وقال الكرماني رضى الله عنه لو حلب الصيد فعليه ما نقص بحلبه يرويه قوم به نقص الصيد عن ضمان اللبن (فأشبه كله) أي فأشبه لبنه كله ، لأنه يتولد من عينه ، وتناول الصيد حرام على المحرم ، فكذا ما كان منه اعتباراً للبعض بالكل .

(ومن قتل ما لا يؤكل لحمه من الصيد كالسباع) هذا لفظ القدوري بعينه ، وقال الإمام حميد الدين « رح » أراد بالسباع النمر والأسد والفهد (ونحوها) أراد به القرد والفيل ، كذا قاله حميد الدين . وقال الاترازي فيه، لأن السبع اسم لكل مختطف ينتهب قاتل عادي عادة ، انتهى . قلت في نظره نظر ، لأن الوصف الذي وصف به السبع ، وقال عادة لا يوجد في القرد والفيل ، ثم قال الاترازي « رح » ويجوز أن يريد بقوله أي ونحو السباع ما لا يؤكل لحمه من السباع كالطربان والسمور والدلف والفيل والثعلب ، انتهى . قلت فيه تأمل لا يخفى . وقال الأكمل ونحوها ، أي سباع الطير ، وكذلك قاله الكاكي ، وهو الاوجه ، وقال السروجي ولا فرق في ذلك بين سباع البهائم وسباع الطير .

(فعليه الجزاء ، إلا ما استثناه الشرع ، وهو ما عددناه) يعني فيما مضى من الخمس

وقال الشافعي « رح » لا يجب الجزاء ، لانها جبلت على الإيذاء ،
فدخلت في الفواسق المستثناة ، وكذا اسم الكلب يتناول السباع
بأسرها لغة . ولنا أن السبع صيد لتوحشه وكونه مقصوداً بالاخذ ،
اما لجلده أو ليصطاد به أو لدفع أذاه ، والقياس على الفواسق ممتنع
لما فيه من ابطال العدد

الفواسق (وقال الشافعي « رح » لا يجب الجزاء) أي في السباع أصلا ، وبه قال أحمد ، وقال مالك السباع المبتدئة بالضرر من الطير والوحش كالفهد والذئب والغراب لا جزاء فيه وفي غيرها يجب ، وفي السروجي قال الشافعي « رح » لا شيء فيما لا يؤكل لحمه ، وإلا في المتولد ما يؤكل لحمه وما لا يؤكل لحمه كالسبع بكسر السين وسكون الميم ، وهو المتولد بين الذئب والضبع (لأنها) أي لأن السباع (جبلت) أي خلقت (على الإيذاء، فدخلت في الفواسق المستثناة) لأنها خلقت مؤذية بطبعها ، فكل ما كان في طبعها الايذاء صار كالخمس الفواسق .

(وكذا اسم الكلب يتناول السباع بأسرها) أي بجميعها (لغة) أي من حيث اللغة ألا ترى أنه عليه الصلاة والسلام حين دعى على عتبة بن أبي لهب فقال اللهم سلط عليه كلباً من كلابك فافترسه الأسد بدعائه ﷺ .

(ولنا أن السبع صيد لتوحشه) وبعده عن أعين الناس (وكونه) أي ولكونه (مقصوداً بالأخذ أما لجلده) كما في الأسد والنمر (أو ليصطاد به) أي أو لأجل الاصطياد به كالفهد (أو لدفع أذاه) كما في الخنزير فيجب بقتله الجزاء (والقياس على الفواسق فممتنع) هذا جواب عن قياس الشافعي على الفواسق ، تقديره أن يقال هذا القياس ممتنع ضعيف لوجود الفارق (لما فيه) أي في قياسه (من ابطال العدد) الذي نص عليه الشارع ، ولا يجوز .

فإن قيل أنتم أبطلتم عدد الخمس حيث الحقتم بها غيرها ، قيل له نحن الحقنا بها ما هو في معناها ، أما إلحاق السباع المضرة بقلة الإيذاء غير مستقيم ، لأن إيذاء الفواسق

واسم الكلب لا يقع على السبع عرفاً ، والعرف أملك ، ولا يجاوز بقيمته شاة . وقال زفر « رح » يجب بالغة ما بلغت اعتباراً بمأكول اللحم . ولنا قوله عليه السلام الضبع صيد ، وفيه الشاة ، ولان اعتبار قيمته لمكان الانتفاع بجلده لا لانه محارب مؤذ ،

يتعدى إلينا، لأنها تسكن بيوتنا، أما السباع فإيذاؤها لا يتعدى إلينا ولا يستكن في بيوتنا ولا في القرب منا ، فلم يكن في معنى المنصوص ، فلا يلحق بها.

(واسم الكلب لا يقع على السبع عرفاً ، والعرف أملك) هذا جواب عن قول الشافعي «رح» وكذا اسم الكلب يتناول السباع لغة ،فأجاب بأنه لا يقع في عرف الناس بخلاف ما قال لأنهم لا يفهمون من إطلاق اسم الكلب المعروف عندهم ، والعرف أرجح وأقوى من الحقيقة اللغوية ، ولهذا إذا حلف لا يأكل رأساً فأكل رأس العصفور لا يحنث لعدم الصرف فيه وإن كان رأساً في الحقيقة (ولا يتجاوز [1] بقيمته شاة) أي لا يجاوز بقيمة السبع أو بقيمة ما لا يؤكل لحمه من السباع ، ولا يجاوز على صفة المجهول ، وشاة بالرفع، لأنه أسنده إلى قوله — لا يجاوز — ويجوز النصب على انه مفعول ثان ، واسند الفعل إلى الجار والمجرور ، والمعنى لا يبلغ دماً .

(وقال زفر رضى الله عنه يجب) أي قيمته بالغة ما بلغت اعتباراً بمأكول اللحم منه) أي من الصيد ، يعني كما إذا كان الصيد مأكول اللحم ، وكما إذا كان السبع ملكاً لآدمي (ولنا قوله عليه الصلاة والسلام) أي قول النبي ﷺ (الضبع صيد ،وفيه الشاة) هذا غريب جداً ، وقال الاترازى رحمه الله ولنا ما روى أصحابنا عن النبي ﷺ الضبع صيد ، وفيه الشاة . قلت هذا أغرب من الاول ، ووجه الاستدلال به أنه لما ورد الشرع بتقدير الشاة لا يزاد عليها ، لأن المقادير لا اهتداء للرأي فيها .

(ولأن اعتبار قيمته لمكان الانتفاع بجلده) إذ اللحم غير مأكول (لا لأنه محارب مؤذ) يعني اعتبار القيمة لا لأجل الجلد معنى المحاربة كما في بعض السباع كالفيل يحطم

(١) يجاوز — هامش .

ومن هذا الوجه لا يزداد على قيمة الشاة ظاهراً ، وإذا صال السبع على المحرم فقتله لا شيء عليه . وقال زفر « رح» يجب اعتباراً بالجمل الصائل . ولنا ما روي عن عمر رضي الله عنه أنه قتل سبعاً أو أهدى كبشاً وقال إنا ابتدأناه

أهل الهند المحاربة بحيث يهزم العسكر ، وهو معنى مطلوب الملوك والسلاطين ، وذلك أمر خارج عن الصيدية ، فلا يعتبر ، ولا لمعنى الإيذاء ، يعني لا يقوم له شرعاً ، فينتفي اعتباراً اللحم على تقدير كونه مأكول اللحم ، ولذلك لا يزيد على قيمة الشاة غالبا ، لان لحم الشاة خير من لحم السبع والضبع (ومن هذا الوجه) أي الوجه الذي ذكره دليلا عقلياً (لا يزداد على قيمة الشاة ظاهراً) أي بحيث ظاهر الحال .

(وإذا صال) أي وقت (السبع على المحرم فقتله فلا شيء عليه) وبه قال الشافعي ومالك وأحمد « رح » ، وأكثر أهل العلم ، وكذا الخلاف في غير السباع ، إلا انه ذكر السبع لما انه الصياد فيه غالباً ، كذا في المبسوط (وقال زفر « رح » تجب قيمته اعتباراً بالجمل الصائل) وفي شرح الاقطع قال زفر « رح » عليه الضمان إلا في الذئب، وقاسه على الجمل إذا صال على انسان فقتله إذ ان لا تسقط قيمته وإن كان قتله دفعاً للأذى ، فكذا هنا .

(ولنا ما روي عن عمر رضى الله عنه أنه قتل سبعاً وأهدى كبشاً وقال إنا ابتدأناه) هذا غريب جداً ، وذكره في المبسوط ، وجه الاستدلال به أن عمر رضى الله عنه علل لإهدائه بأصل نفسه ، فعلم به أن المحرم إذا لم يبتدىء بقتله ، بل قتله دفعا لصولته لم يجب عليه شيء ، وإلا لم يبق للتعليل فائدة ، واعترض أن التخصيص بالذكر لا يدل على نفي الحكم على ما عداه فلا يصح الاستدلال وأجيب بان ذلك في خطابات الشرع ، وأما في الروايات قيل فيه نظر ، لأن قول عمر رضي الله عنه في هذا المحل بمنزلة خطاب الشرع لأنه في خير الاستدلال به ، فلا يفسده . والجواب أن الاستدلال إنما هو بأصل وقوله رواية مسنده .

ولان المحرم ممنوع عن التعرض لاعن لدفع الأذى ، ولهذا كان مأذوناً في دفع المتوهم من الأذى كما في الفواسق ، فلأن يكون مأذوناً في دفع المتحقق أولى ، ومع وجود الإذن من الشرع لا يجب الجزاء حقاً له بخلاف الجمل الصائل لانه لا اذن له من صاحب الحق ، وهو العبد . وإن اضطر المحرم إلى قتل صيد فقتله فعليه الجزاء ، لأن الإذن مقيد بالكفارة

(ولأن المحرم ممنوع عن التعرض) هذا الاستدلال بدليل حديث الفواسق ، ووجهه أن المحرم ممنوع من جهـة الشرع عن التعرض إلى الصيد (لا عن دفع الأذى) أي ليس ممنوعاً عن التعرض لأجل دفع أذاه (ولهذا) أى ولأجل كون امتناعه عن التعرض لأجل أذاه (كان مأذوناً) من الشرع (في دفـع المتوهم) أي الأذى المتوهم (من الأذى كما في الفواسق) الخمس ، لانه لما جاز قتلهن لتوهم الأذى منهن (فلا يكون مأذوناً في دفـع المتحقق) أي الاذى المتحقق ، وهو الصيال (أولى) وأبلغ منه ، ولهذا لو أمكنه دفعه بغير سلاح فقتله فعليه الجزاء ، ذكره الطحاوي كالظرف مع البارف ، فلما صار قتله مأذوناً بدلالة النص لا يكون قتله موجباً للضمان (ومع وجود الإذن من الشارع لا يجب الجزاء حقا له) أي للشارع .

(بخلاف الجمل الصائل ، لأنه لا إذن له) موجود (من صاحب الحق وهو العبد) على أنه روي عن أبي حنيفة « رح » أنه لا يجب فيه الضمان أيضاً ، وبه قال الشافعي « رح » ولا يلزم العبد إذا صال بالسيف فقتله المصول عليه ، حيث لا يضمن مع أنه لم يوجد الإذن من مالكه كان العبد مضموناً في الاصل ، لانه آدمي مكلف كالحر حقاً له لا حقاً للمولى ، لكونه مكلف كمولاه ، فاذا جاء المبيح من قبله وهو المحاربة سقط حقـه ، كما إذا ارتد ، وسقوط البتة التي هي ملك المولى إنما كان في ضمن سقوط الاصل ، وهو نفسه ، فلا يعتبر به ، كما إذا ارتد .

(وإن اضطر المحرم إلى قتل صيد) أي إن اضطر إلى أكل لحم الصيد ، وبه صرح في بعض نسخ القدوري (فقتله فعليه الجزاء ، لأن الإذن) من الشارع (مقيـد بالكفارة

بالنص على ما تلوناه من قبـل ، ولا بأس للمحرم أن يذبح الشاة والبقرة والبعير والدجاجة والبط الأهلي ، لان هذه الاشياء ليست بصيود لعدم التوحش ، والمراد بالبط الذي يكون في المساكن والحياض ، لانه ألوف بأصل الخلقة ، ولو ذبح حماماً مسرولاً فعليه الجزاء ، خلافاً لمالك «رح» ، له أنه ألوف مستانس ولا يمتنع بجناحيه لبطء نهوضه ،

بالنص) كما في الحلق ، وهو قوله تعالى ﴿ فمن كان منكم مريضاً أو به أذى من رأسه ﴾ ١٩٦ البقرة ، وجه الاستدلال بها أن الحلق محظور الإحرام ، وقد أذن له الشارع فيـه حال الضرورة مقيداً بالكفارة وكذا قتل الصيد محظور الإحرام فيبـاح لأجل الضرورة مقيداً بالكفارة ، ولا يسقط عنه ما يتعلق به من الكفارة (على ما تلوناه من قبل) وهو قوله تعالى ﴿ ففدية من صيام أو صدقة أو نسك ﴾ ولو وجد المحرم صيداً وميتة يأكل الميتة ، وبه قال مالك وأحمـد والثوري رحمهم الله . وقال أبو يوسف والشعبي « رح » يأكل الصيد ويؤدي الجزاء . وفي الذخيرة جعـل الاقوى رواية الحسن عن أبي حنيفة « رض » وفي الخزانة عن ابن سماعـة الغصب أولى من الميتة ، واختاره الطحاوي ، وعند الكرخي يخير .

(ولا بأس للمحرم أن يذبح الشاة والبقرة والبعير والدجاجة والبط الاهـلي) وفي بعض نسخ القدوري البط الكسكري ، وهو المنسوب إلى كسكر ، ناحيـة من نواحي بغداد ، والمراد الاهلي (لان هذه الاشياء ليست بصيود لعدم التوحش) لانهـا مختلطة بالناس بمرأى أعينهم (والمراد بالبط الذي يكون في المساكن والحيـاض ، لانه ألوف) مستأنس (بأصل الخلقة) وأما البط الذي يطير فانه جنس آخر لا يجوز للمحرم ذبحـه لانه من جملة الصيود .

(ولو ذبح حماماً مسرولاً) بفتح الواو ، وهو مـا في رجله لبس ، من سرولته إذا ألبسته سراويل فتسرول (فعليه الجزاء) وبه قال الشافعي وأحمد « رح » (خـلافاً لمالك . له) أي لمالك (أنه ألوف مستأنس ولا يمتنـع بجناحيه لبطء نهوضه) فخرج عن حد الصيد .

ونحن نقول الحمام متوحش بأصل الخلقة ممتنع بطيرانه وإن كان بطيىء النهوض والاستئناس عارض ، فلم يعتبر ، وكذا إذا قتل ظبياً مستأنساً لأنه صيد في الأصل ، فلا يبطله الاستئناس كالبعير إذا ندّ لا يأخذ حكم الصيد في الحرمة على المحرم . وإذا ذبح المحرم صيداً فذبيحته ميتة لا يحل أكلها . وقال الشافعي « رح » يحل ما ذبحه المحرم لغيره ، لأنه عامل له ، فانتقل فعله إليه .

(ونحن نقول أن الحمام متوحش بأصل الخلقة ممتنع بطيرانه ،وإن كان بطيء النهوض والاستئناس عارض فلم يعتبر) كالظبي وحمار الوحش .

فإن قلت البراءة لا يحل بذكاة بالاضطرار حتى لو يرمى منهما إلى برج حمام لا يحل ، ولو كان صيداً حل بذكاة الاضطرار. قلت من الاصحاب من قال يحل بذكاة الاضطرار ،ذكره في المحيط فزكاة الاضطرار متعلقة بالعجز لا بكونه صيداً ، ألا ترى أن الثور لو ند فلم يقدر عليه ذكى بذكاة ، ألا وهو ليس بصيد .

(وكذا إذا قتل ظبياً مستأنسا) أي وكذا يجب الجزاء اذا قتل المحرم ظبياً مستأنساً في البيوت (لانه صيد في الاصل ، فلا يبطله الاستئناس) لانه عارض (كالبعير إذا ندّ) أي إذا نفر ، ند يند ندوداً ، من باب ضرب يضرب (لا يأخذ حكم الصيد في الحرمة على المحرم) لان الندود لا يخرج عن حكمه أهلياً .

(وإذا ذبح المحرم صيداً فذبيحته ميتة لا يحل أكلها . وقال الشافعي « رح » يحل ما ذبحه المحرم لغيره ، لانه عامل له) أي لان المحرم عامل لغيره (فانتقل فعله إليه) وهذا التعليل يشير إلى أن اللام في – لغيره – بقوله – ذبحه – وهكذا ذكره أيضاً في الايضاح لا لقوله – يحل – ولكن ما ذكره في المبسوط يدل على أنه حلال لغيره ، وسواء ذبحه لأجل غيره أو لا [illegible] وفي تتمتهم [illegible] على هذا ، قال ما ذبحه المحرم ميتة فأكله حرام عليه ، وهل هو ميتة في حق غيره ، فمنه قولان في الجديد يكون ميتة ، وبه قال مالك « رح » وأبو حنيفة « رض » لأنه لا يفيد الحل كذبح المرتد ، وفي القديم يحل

ولنا أن الذكاة فعل مشروع ، وهذا فعل حرام ، فلا يكون ذكاة كذبيحة المجوسي ، وهذا لأن المشروع هو الذي قام مقام المميز بين الدم واللحم تيسيراً ، فينعدم بانعدامه . فإن أكل المحرم الذابح من ذلك شيئاً فعليه قيمة ما أكل عند أبي حنيفة « رح »

لغيره ، وفي السروجي في شرح المهذب للنووي « رح » ذبيحة المحرم عليه بلا خلاف ، وفي تحريمه على غيره قولان الجديد تحريمه وهو الاصح عند اكثرهم ، وفي القديم حله وصححه كثير منهم .

(ولنا أن الذكاة فعل مشروع ، وهذا فعل حرام ، فلا تكون ذكاته كذبيحة المجوسي) فإن قلت يشكل على هذا ذبح الغير بغير أمره فإنه حرام ، ومع ذلك يحل تناولها ، قلت النهي في معنى عين الذبح ولم يصير المذبوح حراماً لعينه ، بل لصيانة حق الغير ، ولهذا يحل ذبحه بأذن المالك ، فكان الذبح مشروعاً في نفسه ، أما ها هنا نفس الفعل حرام لعينه ، لقوله تعالى ﴿ لا تقتلوا الصيد ﴾ ... الآية ٩٥ المائدة ، فقد وصف الصيد بالحرمة فدل على خروج المحل عن قبول الفعل الحلال .

(وهذا) أي كون ذبح المحرم حراما (لان المشروع) أي الذبح المشروع (هو الذي قام مقام المميز بين اللحم والدم تيسيراً) لان الذبح لا يتبين بخروج كل الدم النجس لغير الخبيث من الطيب ، لان الميتة حرام باعتبار الدم المسفوح باللحم ، لان الشرع أقام الذبح مقامه تيسيراً ، ولهذا لو ذبح ولم يسل الدم يحل أكله ولو ذبح المجوسي وسال الدم لم يحل أكله ، فينتفى ما لم يكن مشروعا على أصل القياس (فينعدم) أي الميزان والحل (بانعدامه) أي بانعدام الفعل المشروع ، وهو الذكاة، لأن الانعدام لعدم المحلية كالانعدام بعدم الاهلية كما في المجوسي .

(فإن أكل المحرم الذابح من ذلك) أي من الذي ذبحه (شيئا فعليه قيمة ما أكل عند أبى حنيفة رضي الله تعالى عنه) هذا الخلاف بين أبي حنيفة وصاحبيه فيما إذا أكل من الصيد بعدما أدى جزاءه ،فعنده يجب ما أكل وعندهما لا يجب عليه إلا الاستغفار ،أما إذا

وقال ليس عليه جزاء ما أكل ، وإن أكل منه محرم آخر فلا شيء عليه في قولهم جميعاً . لهما أن هذه ميتة فلا يلزمه بأكلها إلا الاستغفار ، وصار كما إذا أكله محرم غيره ، ولأبي حنيفة أن حرمته باعتبار كونه ميتة كما ذكرنا ، وباعتبار أنه محظور احرامه ، لأن احرامه هو الذي أخرج الصيد عن المحلية والذابح عن الأهلية في حق الذكاة ، فصارت حرمة التناول بهذه الوسائل مضافة إلى إحرامه ، بخلاف محرم آخر لان تناوله ليس من

أكل قبل أداء الجزاء دخلها إذا أكل في ضمان الجزاء بالاجماع ، وبه صرح في المختلف وقول الشافعي مثل قولهما ، كذا في الايضاح ، وقال القدوري رحمه الله أما إذا أكل من المذبوح قبل أداء الجزاء فلا رواية في هذه المسألة ، ويجوز أن يقال يجب فيه الجزاء مضافا إلى القتل ، ويجوز انهما متداحلان .

(وقالا ليس عليه جزاء ما أكل) وبه قال الشافعي عنه ومالك وأحمد وأكثر أهل العلم (وإن أكل منه محرم آخر فلا شيء عليه في قولهم جميعا) أي لا شيء عليه من قيمة ما أكل بلا خلاف كالحلال إذا قتل صيد الحرم فأكل منه (لهما) أي لابي يوسف ومحمد « رح » (أن هذه) أي ذبيحة المحرم (ميتة فلا يلزمه بأكلها إلا الاستغفار) والتوبة لانه معصية (وصار كما إذا أكله غيره) أي غير الذابح أو أكله حلال .

(ولابي حنيفة أن حرمته) أي حرمة التناول للآكل المحرم الذابح (باعتبار كونه) أي باعتبار كون المذبوح (ميتة كما ذكرناه) من أن المذبوح ميتة (وباعتبار أنه محظور إحرامه) أي أن المذبوح إحرامه (لان إحرامه هو الذي أخرج الصيد عن المحلية) أي كونه ممنوعا اصطياده (والذابح) أي وإخراج الذابح (عن الاهلية في حق الزكاة ، فصارت حرمة التناول بهذه الوسائط) وهي كونه ميتة ، والاصل والاكل من محظورات إحرامه وخروج الصيد عن المحلية والذابح عن الاهلية (مضافة إلى إحرامه) أي إلى إحرام الذبح ، فوجب تناوله الجزاء (بخلاف محرم آخر ، لان تناوله ليس من

محظورات إحرامه ، ولا بأس بأن يأكل المحرم لحم صيد اصطاده حلال وذبحه إذا لم يدل المحرم عليه ولا أمره بصيده ، خلافاً لمالك « رح » فيما إذا اصطاده لأجل المحرم . له قوله عليه السلام لا بأس بأكل المحرم لحم صيد ما لم يصطده أو يصاد له .

محظورات إحرامه) لانه لم يضف إلى إحرامه .

(ولا بأس بأكل المحرم لحم صيد اصطاده حلال وذبحه إذا لم يدل المحرم عليه) أي على اصطياده (ولا أمره بصيده خلافا لمالك « رض » فيما إذا اصطاده لاجل المحرم) فإن عنده لا يجوز له أكل ما اصطاده الحلال لأجل المحرم ، وإن لم يكن بإذن المحرم. وقال في الموطأ إذا أكل المحرم من ذلك الصيد الذي صيد لأجله يجب عليه جزاء الصيد كله، وبه قال الشافعي وأحمد وأبو ثور .

(له) أي لمالك (قوله عليه الصلاة والسلام) أي قول النبي ﷺ (لا بأس بأن يأكل المحرم لحم الصيد ما لم يصطده أو يصاد له) هذا الحديث رواه أبو داود والترمذي والنسائي ولكن لفظه عندهم صيد البر لكم وانتم حرم ما لم تصيدوه أو يصاد لكم أخرجوه عن يعقوب بن عبد الرحمن رحمه الله عن عمرو بن أبي عمرو عن المطلب بن عبدالله بن حنطب عن جابر بن عبدالله رضى الله عنه قال سمعت رسول الله ﷺ يقول صيد البر ... الحديث قال الترمذي رحمه الله المطلب بن عبدالله بن حنطب لا نعرف له سماعاً عن جابر . وقال النسائي عمرو بن أبي عمرو ليس بالقوى في الحديث ، وإن كان قد روى عنه مالك .

وقال صاحب التنقيح عمرو بن أبي عمرو وتكلم فيه بعض الأئمة ، لكن روي عن مالك وأخرج له البخاري ومسلم في صحيحهما والمطلب بن عبد الله ثقة إلا أنه لم يسمع من جابر فيما قيل ، والعجب من الاترازي انه ذكر هذا الحديث في معرض الاستدلال لمالك ، ولم يذكر أن لفظه ما ذكره المصنف يخالف ما ذكره أصحاب السنن في صدر الحديث . وأعجب منه أنه قال له قوله عليه الصلاة والسلام صيد البر لكم حلال ... الحديث ثم قال رواه الترمذي وصاحب السنن ولم ينبه على صاحب السنن ما هو والترمذي أيضاً صاحب السنن .

ولنا ما روي أن الصحابة « رض » تذاكروا لحم الصيد في حق المحرم فقال عليه السلام لا بأس به ، واللام فيما روى لام تمليك فيحمل على أن يهدي إليه الصيد دون اللحم أو معناه أن يصاد بأمره ،

(ولنا ما روي أن الصحابة رضى الله عنهم تذاكروا لحم الصيد في حق المحرم فقال عليه الصلاة والسلام لا بأس) هذا رواه محمد بن الحسن الشيباني في كتاب الآثار أخبرنا أبو حنيفة « رح » عن محمد بن المنكدر عن عثمان بن محمد عن طلحة بن عبيد الله رضى الله عنه قال تذاكرنا لحم الصيد يأكلها لمحرم ، والنبي ﷺ نائم فارتفعت اصواتنا فاستيقظ النبي ﷺ ، فقال فيما تتنازعوا فقلنا في لحم الصيد يأكلة المحرم ، فأمرنا بأكله ، انتهى . وهو يخالف لفظ ما ذكره المصنف ، فإن قوله – لا بأس به – يخالف قوله فأمرنا من حيث اللفظ ، وإن كانا في الحقيقة بمعنى واحد ، على أن الفرق بين اللفظين ظاهر من حيث الظاهر على ما لا يخفى .

(واللام فيما روي لام تمليك) هذا جواب عن الحديث الذي رواه مالك « رح » وأراد باللام في قوله – أو يصيد له – فزعم المصنف تمليك (فيحمل على أن يهدى اليه الصيد دون اللحم) لأن تمليك الصيد إنما يتحقق فيما أهداه إلى المحرم لا فيما أهدى اليه اللحم ، لأن اللحم يسمى صيداً حقيقة ، فاقتضى الحديث حرمة تناول الصيد على المحرم ، وبه نقول لإحرامه أكل لحمه إذا لم يكن باذنه (أو معناه أن يصاد بأمره) أي أو أن يكون بمعنى أو يصيد له بأمره ، فحينئذ يحرم .

وأعلم أن هذا الحديث روي بالرفع أيضاً أو يصاد له كما رواه أصحاب السنن على ما ذكرناه الآن فحينئذ لا تمسك لمالك بهذه الرواية لا يقتضى الحل إذا صاده غيره لأجله ، لأنه صار معطوفاً على المعنى لا على الغاية ، ومع هذا فهذا الحديث ضعيف ضعفه يحيى بن معين والنسائي والترمذي . وقال الترمذي منقطع ، وقد ذكرناه الآن . وقال الشيخ حميد الدين الضرير والصحيح عندي بالنصب ، وأو هاهنا بمعنى إلى أن لا يأتي إلى أن يصاد له ، وحكم ما بعد الغاية تخالف حكم ما قبلها ، فيستقيم السند به حينئذ ، لأنه صار تقديره يحل للمحرم أكل لحم الصيد بنفسه حلاً ممدوداً إلى غاية اصطياد الغير لأجله ، كذا في [illegible]

ثم شرط عدم الدلالة ، وهذا تنصيص على أن الدلالة محرمة ، قالوا فيه روايتان. ووجه الحرمة حديث أبي قتادة « رض » وقد ذكرناه ، وفي صيد الحرم إذا ذبحه الحلال تجب قيمته يتصدق بها على الفقراء ، لأن الصيد استحق الأمن بسبب الحرم ، قال عليه السلام في حديث فيه طول فلا ينفر صيدها

(ثم شرط عدم الدلالة) أي شرط القدوري « رح » في قوله إذا لم يدل المحرم (وهذا تنصيص على أن الدلالة محرمة) أي شرط عدم الدلالة عن القدوري نص في رواية على أن المحرم إذا دل حلالاً على صيد الحل ، فذبحه الحلال يكون اللحم حراماً لا يحل له أكله . قوله – محرمة – بكسر الراء وتشديدها (قالوا فيه روايتان) أي قال المتأخرون من أصحاب أبي حنيفة « رض » في تحريم اصطياده حلال بدلالة المحرم روايتان في رواية يحرم ، وفي رواية لا يحرم . قلت رواية الحرمة رواية الطحاوي « رض » ورواية عدم الحرمة رواية أبي عبيد الله الجرجاني .

(ووجه الحرمة حديث أبي قتادة وقد ذكرناه) أي في باب الإحرام بقوله هل أعنتم هل أشرتم هل دللتم ، وقد مر الكلام فيه وأبو قتادة اسمه الحارث بن ربيعي الانصاري (وفي صيد الحرم إذا ذبحه الحلال تجب قيمته يتصدق بها على الفقراء) وفي بعض النسخ عليه قيمته ، وقيد بقوله الحلال ، لأن المحرم لو قتله تلزمه كفارة واحدة لأجل الإحرام . وفي المبسوط ذبح الحلال صيد الحرم فعليه قيمته عند العلماء إلا على قول أصحاب الظاهر فإنه لا شيء عليه عندهم (لأن الصيد يستحق الامن بسبب الحرم) .

فإن قلت الصيد كما استحق الأمن بسبب الحرم فكذلك بسبب الإحرام ، وإذا قتل المحرم صيد الحرم ينبغي أن يجب عليه كفارتان وليس كذلك . قلت وجوب الكفارتين وجه القياس صرح بذلك في الايضاح . ووجه الاستحسان ما ذكره في شرح الطحاوي أن الإحرام أقوى ، لأن المحرم حرم عليه الصيد في الحل والحرم جميعاً . فامتنع الاقوى الاضعف .

(قال عليه الصلاة والسلام في حديث طويل ولا ينفر صيدها) وفي بعض النسخ في

ولا يجزئه الصوم، لأنها غرامة وليست بكفارة، فأشبه ضمان الأموال.

حديث فيه طول ، والحديث أخرجه الائمة الستة في كتبهم عن أبي هريرة رضى الله عنه قال لما فتح الله عز وجل مكة على رسول الله ﷺ قام فحمد الله وأثنى عليه ، ثم قال إن الله حبس عن مكة الفيل وسلط عليها رسوله والمؤمنين ، وانها أحلت لي ساعة النهار ثم بقي حرام إلى يوم القيامة لا يعضد شجرها ولا ينفر صيدها ولا يختلي خلاها ولا تحل ساقطتها إلا لمنشد ، فقال العباس إلا الأذخر ، فإنه لقبورنا وبيوتنا ، فقال عليه الصلاة والسلام إلا الأذخر .

وأخرج البخاري ومسلم عن طاووس عن ابن عباس أن رسول الله ﷺ قال يوم فتح مكة ... الحديث ، وفيه لا ينفر صيدها ، وذكر المصنف هذا لأنه هو الأصل ، وفي حرمة صيد الحرم على الحلال إذا أحرم يتغير صيد الحرم فالقتل أولى وانها خلا ، والخلى والخلاء بفتح الخاء المعجمة ، وبالقصر الرطب من المرعي وبالمد المكان الخالي والحشيش هو اليابس من الكلأ والعضد القطع من باب ضرب ، وعضده ضرب عضده من باب دخل .

(ولا يجزئه الصوم) أي ولا يجزىء ذابح صيد الحرم الصوم (لأنها) أي لأن قيمة الصيد غرامة (وليست بكفارة ، فأشبه ضمان الأموال) وليس فيه إلا الغرامة .

فإن قلت لو كان غرامة ينبغي أن يجب على الصبي والمجنون والكافر كما في أموال الناس ، وقد نص في الإيضاح أنه يجب عليهم . قلت وإن كان ضمان المحل لكن فيه معنى الحل أيضاً ، حتى لو أخذ حلال صيد الحرم فقتله في يده حلال آخر فعلى كل واحد منهما جزاء كامل ، لأن كل واحد متلف ، فاحدهما بالأخذ والآخر بالقتل والاخذ المفوت للأمن كالاستهلاك ثم يرجع الاخذ على القاتل عما ضمن بالاتفاق .

فإن قلت فعلى هذا ينبغي أن لا يؤدى في ضمن جزاء الإحرام فيما إذا قتل المحرم صيد الحرم ، كما لا يؤدى ضمان حق العبد في ضمن الجزاء فيمن قتل صيداً مملوكاً في الحرم . قلت حرمة الحرم حصلت في حرمة الإحرام فيما نحن فيه ، لأن حرمة الحرم لإثبات الأمن للصيد ، وكذا حرمة الاحرام فكان الضمان لله تعالى في الحرمتين ، فجعل أحدهما تبعاً للأخرى ، بخلاف الصيد المملوك مان مما يجب بأن القتل حق الله تعالى ، فلا يمكن أن

وهذا لانه لا يجب بتفويت وصف في المحل وهو الامن والواجب على المحرم بطريق الكفارة جزاء على فعله ، لان الحرمة باعتبار معنى فيه وهو إحرامه ، والصوم يصلح جزاء الافعال لا ضمان المحال . وقال زفر «رح» يجزئه الصوم اعتباراً بما وجب على المحرم، والفرق قد ذكرناه ، وهل يجزئه الهدي ففيه روايتان ،

يقضي به حق العبد ، فصار في حق العبد كان الضمان لم يستوف ، كذا في الاسرار .

(وهذا) يشير به بين قتل المحرم الصيد ، وقتل الحلال صيد الحرم في جواز الصوم في الاول دون الثاني بقوله (لأنه) أى لان وجوب الضمان (يجب بتفويت وصف في المحل) أراد بالوصف الامن ، وبالمحل الصيد (وهو الامن) أى الوصف هو الامن (والواجب على المحرم بطريق الكفارة جزاء على فعله ، لان الحرمة باعتبار معنى فيه ، وهو إحرامه) ولهذا لو شترك حلالان في قتله يجب عليهما ضمان واحد، بخلاف المحرمين فإنه يجب على كل واحد منهما قيمة كاملة لا جزاء القتل .

(والصوم يصلح جزاء الافعال لا ضمان المحال) أما صلاحية الصوم جزاء الافعال فلقوله تعالى أو عدل ذلك صياماً ، وأما عدم صلاحيته لضمان المحل فلأنه لا مماثلة بين الصوم ، وهو العرض ، وبين المحل وهو العين (وقال زفر « رض » يجزئه اعتباراً بما وجب على المحرم) وبه قال الشافعي ومالك وأحمد ، لان الواجب هنا كفارة كالواجب على المحرم ، فيتأدى بالصوم (والفرق) أي الفرق بين قتل المحرم الصيد وبين قتل الحلال صيد الحرم في جواز الصوم في الاول دون الثاني (قد ذكرناه) هو الذي ذكره بقوله والصوم يصلح جزاء الافعال لا ضمان المحل .

(وهل يجزئه الهدي ، ففيه روايتان) في رواية يجزئه ، وبه قال الشافعي وزفر ومالك وأحمد ، حتى لو سرق المذبوح بعد الذبح لا شيء عليه ، ويشترط أن تكون قيمته عندنا مثل قيمة الصيد ، لأن الهدي مال يجعل لله تعالى والإراقة طريق صالح لجعل المال لله تعالى خالصاً بمنزلة التصدق ، وفي رواية لا يجوز حتى لو سرق المذبوح لا يتأدى الواجب

ومن دخل الحرم بصيد فعليه أن يرسله فيه إذا كان في يده ، خلافاً للشافعي « رح » ، فإنه يقول حق الشرع لا يظهر في مملوك العبد لحاجة العبد . ولنا أنه لما حصل في الحرم وجب ترك التعرض لحرمة الحرم ، أو صار هو من صيد الحرم ، فاستحق الامن لما روينا . فإن باعه رد البيع فيه إن كان قائماً ، لان البيع لم يجز لما فيه من التعرض للصيد ، وذلك حرام ، وإن كان فائتاً فعليه الجزاء لانه تعرض

ويشترط أن تكون قيمة اللحم بعد الذبح مثل قيمة الصيد .

(ومن دخل الحرم بصيد فعليه أن يرسله فيه) أي في الحرم (إذا كان في يده) قال في النهاية يعني وهو حلال حتى يظهر خلاف الشافعي رضى الله عنه ، فإن المحرم لايتوقف وجوب الارسال على أدنى بعضه لا يجب عليه الارسال على دخول الحرم ، فإنه يجب عليه الإرسال بالاتفاق (خلافاً للشافعي، فانه يقول حق الشرع لا يظهر في مملوك العبد لحاجة العبد) لأن الله تعالى غني والعبد محتاج فلا يجب الارسال .

(ولنا أنه لمـــا حصل في الحرم وجب ترك التعرض لحرمة الحرم) أي ترك التعرض للصيد لأجل حرمة الحرم (أو صار هو من صيد الحرم) تعليل ثان لوجوب الإرسال، وفي نسخة الاترازي بخط إذ هو من صيد الحرم بكلمة إذ التي هي للتعليل ، وقال قوله — إذا صارت من صيد الحرم — تعليل لوجوب ترك التعرض ، وكلمة هو راجع إلى الصيد. وقال الأكمل أيضاً ما يقوي كلامه حيث قال انه لما صار في الحرم وجب ترك التعرض لحرمة الحرم وبين الملازمة بقوله إذا صار يعني الصيد من صيد الحرم بالدخول فيه وصيد الحرم مستحق للأمن (فاستحق الأمن لما روينا) وهو قوله عليه الصلاة والسلام ولاينفرصيدها.

(فإن باعه رد البيع فيه) أي فان باع الحلال الصيد الذي أدخله من الحل إلى الحرم رد البيع فيه ، أي في الصيد (إن كان) أي الصيد (قائماً ، لأن البيع لم يجزلما فيه من التعرض للصيد ، وذلك حرام ، وإن كان فائتاً فعليه الجزاء) يتصدق بقيمته (لأنه تعرض

للصيد بتفويت الامن الذي استحقه ، وكذلك بيع الحرم الصيد من محرم أو حلال لما قلنا . ومن أحرم وفي بيته أو في قفص معه صيد عليه أن يرسله . وقال الشافعي « رح » عليه أن يرسله لانه متعرض للصيد بإمساكه في ملكه كما إذا كان في يده .

للصيد بتفويت الأمن الذي استحقه، وكذلك بيع المحرم الصيد من محرم أو حلال لما قلنا) أشار به إلى قوله — لأن البيع في الصيد لم يجز لمافيه من التعرض للصيد — وفي مناسك الحسن نقل صاحب الاجناس أن أحد متعاقدي البيع في الصيد إذا كان محرماً لا يجوز البيع سواء كان بيعاً أو هبة أو صدقة، وإن كان المتعاقدان حلالين ينظر إلى موضع الصيد إن كان في الحلال جاز البيع سواء كان المتبايعان في الحل أو الحرم أو أحدهما في الحل ، والآخر في الحرم ، وإن كان الصيد في الحرم لم يجز البيع ، فإن سلمه للمشترى فذبحه كان على المحرم الذي باعه جزاؤه ، وعلى المشترى قيمته للبائع إذا كان قد اصطاده وهو حلال ثم أحرم ثم باعه ، وللبائع أن يتمين بهذه القيمة في الجزاء الذي عليه ، وكذا بيع المحرم الصيد من محرم أو حـــلال ، يعني يرد البيع إن كان الصيد قائماً ، وإن كان فائتاً فعليه الجزاء .

(ومن أحرم وفي بيته) أي والحال أن في بيته (أو في قفص معه صيد فليس عليه أن يرسله) ولا يزول ملكه عنه ، وهو مذهب الاوزاعي ومجاهد وعبدالله بن الحـــارث ومالك وأحمد وأبي ثور ، لكن يجب إزالة يده عنه إن كان في يده أو رجليه أو جبهته أو في قفص معه ، أو كان مربوطاً بحبل معه ، وقال أبو ثور رحمه الله لا تلزمـه إزالته ، وصححه ابن المنذر ، وإن كان في بيته أو في قفصه لا يلزمه إرساله .

(وقال الشافعي رضى الله عليه أن يرسله) وبه قال مالك وأحمد في رواية عن كل منهما . وقال الازهري لا يزول ملكه (لأنه متعرض للصيد بإمساكه في ملكه ، فصار كما إذا كان في يده) وهذا بناء على أن بالإحرام هل يزول الملك عن الصيد المملوك أم لا ، فعندنا لا يزول ، وعنده يزول .

ولنا أن الصحابة كانوا يحرمون وفي بيوتهم صيود ودواجن ، ولم ينقل عنهم إرسالها ، وبذلك جرت العادة الفاشية ، وهي من إحدى الحجج . ولان الواجب ترك التعرض وهو ليس بمتعرض من جهته ، لانه محفوظ بالبيت والقفص لا بـه ، غير أنه في ملكه ، ولو أرسله في مفازة فهو على ملكه فلا معتبر ببقاء الملك ،

(ولنا أن الصحابة « رض » كانوا يحرمون وفي بيوتهم صيود ودواجن) رواه ابن أبي شيبة في مصنفه حدثنا أبو بكر بن عباس عن يزيد بن أبي زياد عن عبدالله بن الحارث كا يحج وينزل عند أهلنا اتنا من الصيد ما نرسلها . حدثنا عبد السلام بن حرب عن ليث عن مجاهد أن علياً رضى الله عنه رأى مع جماعة داجناً من الصيد وهم محرمون فلم يأمرهم بإرساله والدواجن جمع داجن ، وهو الذي تعود المكان وألفه من قولهم بعير داجن ، وشاة داجن ، إذا كان مقيما بالبيت لا يرعى ، وأراد بالصيود نحو الصقر والشاهين ، وبالداجن نحو الغزال .

(ولم ينقل عنهم إرسالها) أي لم ينقل عن الصحابة « رض » إرسال الدواجن بعد الإحرام (وبذلك جرت العادة الفاشية) أي يكون الدواجن في البيوت وهم محرمون أي جرت العادة المستمرة المشهورة من العشر وهو الظهور . وقال قاضي خان ألا ترى أن الرجل يحرم وله بيت حمام لا يجب عليه إرسالها (وهي من إحدى الحجج) أي العادة الفاشية من إحدى الحجج التي يحكم بها ، قال عليه الصلاة والسلام ما رواه المسلمون حسناً فهو عند الله حسن . وقال الكاكي العادة الفاشية مثل الإجماع القولي .

(ولأن الواجب) على المحرم ، هذا دليل آخر يتضمن الجواب عن دليل الشافعي رضى الله عنه (ترك التعرض) للصيد (وهو) أي المحرم الذي في بيته قفص صيد (ليس بمتعرض) للصيد (من جهته لأنه) أي أن الصيد (محفوظ بالبيت والقفص لا به) أي لا بالمحرم (غير أنه في ملكه) لم يزل عنه .

(ولو أرسله في مفازة فهو على ملكه لا معتبر ببقاء الملك) لأنه ليس بتعرض للصيد

وقيل إذا كان القفص في يده لزمه إرساله ، لكن على وجه لا يضيع ، قال فإن أصاب حلال صيداً ثم أحرم فأرسله من يده غيره يضمن عند أبي حنيفة « رح » ، وقالا لا يضمن لان المرسل آمر بالمعروف ناهي عن المنكر ﴿ ما على المحسنين من سبيل ﴾ ٩١ التوبة ، وله أنه ملك الصيد بالاخذ ملكاً محترماً ، فلا يبطل احترامه باحرامه وقد أتلفه المرسل فيضمنه بخلاف ما إذا أخذه في حالة الإحرام لانه لم يملكه أو الواجب عليه

فإن وجوب الجزاء لو كان باعتبار الملك ينبغي أن يجب الجزاء أرسل أو لم يرسل ولا يقول به أحد ، فان أرسله لا ينعدم ملكه (وقيل إذا كان القفص في يده لزمه إرساله لكن على وجه لا يضيع) أي لا يضيع الملك ، لأن إضاعة المال حرام فيرسله في بيت أو يودعه عند انسان .

(فإن أصاب حلال صيداً ثم أحرم فأرسله من يده غيره يضمن عند أبي حنيفة « رض ») وبه قال مالك وأحمد (وقالا لا يضمن ، لأن المرسل آمر بالمعروف) لان الإرسال واجب عليه (ناه عن المنكر) لان الإرسال حرام عليه ، فكان مقيماً للحسنة فلا يكون ضامناً ، قال تعالى (﴿ وما على المحسنين من سبيل ﴾ ٩١ التوبة) لانه فعل ما فعله طلباً لرضى الله تعالى ، وما لاحد سبيل إلى منع المحسن من إحسانه .

(وله) أي لابي حنيفة « رض » (انه) أي المحرم (ملك الصيد بالاخذ ملكاً محترماً) أي معصوماً (فلا يبطل احترامه بإحرامه) كما في سائر أمواله (وقد أتلفه المرسل فيضمنه) بالاتلاف (بخلاف ما إذا أخذه في حالة الإحرام) لان محرم العين على المحرم فلا يضمن المرسل (لانه) أي لان الاخذ (لم يملكه) أي لم يملك الصيد (أو الواجب عليه) جواب عن سؤال مقدر تقديره أن يقال سلمنا انه ملكه ملكاً محترماً ، ولكن وجب إخراجه من الملك تركاً للتعرض الواجب الترك فأجاب بقوله الواجب عليه

فإن قطع حشيش الحرم أو شجرة ليست بمملوكة وهو مما لا ينبته الناس ، فعليه قيمته

(فإن قطع حشيش الحرم أو شجرة ليست بمملوكة ، وهو مما لا ينبته الناس ، فعليه قيمته) الواو فيه للحال . أعلم أن ما زرعه الانسان وشجر الحرم أنواع أربعة ، إما أن يكون من جنس ما ينبته الناس كالجوز واللوز والتفاح والكمثرى ونحوها ، أو من جنس ما لا ينبتونه كشجر أم غيلان والأثل وكل واحد منها إما أن ينبت بنفسه أو ينبته الناس فينبت ، ولا يجب الجزاء إلا في نوع واحد ، وهو الذي ينبت بنفسه مما لا ينبته الناس ، ولا شي في الأنواع الثلاثه ، لأنها لا تنبت للحرم بل إلى المنبت ، لهذا تملك بالانبات فكانت أهلية ولم تكن حرمية .

وفي المبسوط حرمة شجر الحرم كحرمة صيده فإن صيده يأكل منها ويأوي اليها ويستظل بظلها ويتخذ الوكر على أغصانها ، ويسكن اليها في الحر والمطر ، والملتزف كالمضطر ، وما ينبته الناس عادة فهو لهم ، والناس يزرعون في الحرم ويحصدونه من عهد رسول الله ﷺ من غير نكير .

وقال مالك «رح» لا بأس بما انبته الناس في الحرم من النخل والشجر كما في البقول والزروع ، وهو قول أبي الخطاب وابن عقيل من الحنابلة . وقال القاضي منهم يجب الجزاء ، وهو قول الشافعي في الجزاء في الشجر بكل حال ، وهو المذهب عنده ، فأوجب في الدوحة وهي الشجرة العظيمة بقرة ، رووه عن ابن عباس رضى الله عنهما ، وليس له صحة ، وضعفه مالك رحمه الله ، وفي أصغر من ذلك شاة والكبيرة بالبقرة والصغيرة بالشاة عند الشافعي وابن حنبل ، ولا أصل له إلا ما روي عن عطاء والشافعي لا نقله الصحابة ، وقلد الشافعي فيه مع مخالفة الاصول .

وعن بعض السلف أنه أوجب في الدوحة بدنة ، وعن عبد الله وابن المنذر وابن أبي نجيح في الدوحة سبعة [illegible] ، وقال مالك وأبو ثور وداود الظاهري وابن المنذر لا ضمان في شجر الحرم ولا في حشيشه كقطع المحرم في الدليل ، وهو قول الشافعي في القديم . وقال في الجديد يلزمه الجزاء ، وبه قال أحمد ، لكن الجزاء عند الشافعي في الدوحة بقرة

إلا فيما جف منه ، لان حرمتهما تثبت بسبب الحرم ، قال عليه السلام لا يختلي خلاها ولا يعضد شوكها ولا يكون للصوم في هذه القيمة مدخل ، لان حرمة تناولها بسبب الحرم لا بسبب الإحرام فكان من ضمان الحال على ما بينا ، ويتصدق بقيمته على الفقراء ، وإذا أداها ملكه كما في حقوق العباد ويكره بيعه بعد القطع ، لانه ملكه بسبب محظور شرعاً ، فلو أطلق له في بيعه لتطرق الناس إلى مثله ،

كما قلنا عن قريب ، وفيما دونها شاة وفي الصغير القيمة والمعتبر فيها أن تكون سبعة للعظيمة . وقال ابن المنذر لا أجد دليلاً فيه من كتاب ولا سنة ولا إجماع .

(إلا فيما جف منه) استثناء من قوله فعليه قيمته ، يعني لا يجب عليه شيء في قطع ما جف منه ، أي يبس (لأن حرمتهما) أي حرمة حشيش الحرم وحرمة شجره (تثبت بسبب الحرم ، قال عليه الصلاة والسلام لا يختلي خلاها ولا يعضد شوكها) هذا الحديث قد مر (ولا يكون للصوم في هذه القيمة) أي قيمة شجر الحرم وحشيشه (مدخل ، لأن حرمة تناولها بسبب الحرم لا بسبب الاحرام ، فكان من ضمان المحال) لا ضمان الفعل كما في صيد الحرم (على ما بينا) أشار به إلى قوله والصوم يصلح جزاء الافعال لا ضمان من ضمان المحال .

(ويتصدق بقيمته على الفقراء وإذا أداها) أي إذا ادى القاطع قيمة الشجر إلى الفقراء (ملكه) أي ملك الشجر (كما في حقوق العباد) كالغاصب إذا أدى قيمة المغصوب إلى مالك ملك المغصوب .

فإن قلت في المقيس عليه تحصل المعاوضة ، وفي المقيس لا تحصل . قلت تحصل المعاوضة في المقيس أيضاً ، لأن الفقير نائب عن الله تعالى ، وقد ملك العوض ، فيملك القاطع المعوض وهو الشجر .

(ويكره بيعه) أي بيع الحشيش والشجر (بعد القطع ، لأنه ملكه بسبب محظور شرعاً ، فلو أطلق له في بيعه لتطرق الناس إلى مثله) ولا يبقى أشجار الحرم ، وفي ذلك

إلا أنه يجوز البيع مع الكراهة، بخلاف الصيد، والفرق ما نذكره .

والذي ينبته الناس عادة عرفناه غير مستحق للأمن بالإجماع، ولأن المحرم المنسوب إلى الحرم، والنسبة إليه على الكمال عند عدم النسبة إلى غيره بالانبات، وما لا ينبت عادة إذا أنبته إنسان التحق بما ينبته عادة، ولو نبت بنفسه في ملك رجل فعلى قاطعه قيمته لحرمة الحرم حقاً للشرع، وقيمة أخرى ضماناً لمالكه كالصيد المملوك في الحرم ،

إلحاق صيد الحرم (إلا انه يجوز البيع مع الكراهة) لأنه ملكه بالضمان (بخلاف الصيد) يعني لايجوز بيع الصيد بعد أداء القيمة أصلاً (والفرق ما نذكره إن شاء الله تعالى) وهو قوله لأن بيعه جائز تعرض للصيد إلا من يقف عليه بعد سبعة عشر أو ثمانية عشر شطراً.

(والذي ينبته الناس عادة) متصل بقوله وهو ما ينبته الناس، (عرفناه غير مستحق الأمن بالإجماع) لأن الناس يزرعون في الحرم ويحصدون فيه من عصر النبي ﷺ إلى يومنا هذا من غير نكير من أحد (ولأن المحرم المنسوب إلى الحرم) أي الذي يحرم قطعه هو الشجر الذي ينبت إلى الحرم (والنسبة اليه على الكمال عند عدم النسبة إلى غيره بالانبات) أي بانبات أحد (وما لا ينبت) على صيغة المجهول (عادة) أي من حيث العادة (إذا نبته الناس التحق بما ينبته عادة) أراد بالالتحاق أن لا يجب بقطعه شيء بحرمة الحرم .

(ولو نبت بنفسه) أي لو نبت ما لا ينبت عادة كأم غيلان بلا انبات أحد (في ملك رجل فعلى قاطعه قيمتان قيمة لحرمة الحرم حقاً للشرع وقيمة أخرى) أي تجب قيمة أخرى (ضماناً) أي للضمان (لمالكه كالصيد المملوك في الحرم) حيث يجب فيه قيمتان إحداهما لحرمة الحرم والأخرى لصاحب الصيد .

فإن قيل النبات يملك بالأخذ، فكيف تجب القيمة بعد ذلك . وأجيب بأن قوله ﷺ الناس شركاء في ثلاث الماء والكلأ والنار، محمول على خارج الحرم، وأما حكم الحرم فبخلافه، لأنه حرام التعرض بالنص كصيده .

وما جف من شجر الحرم لا ضمان فيه، لأنه ليس بنام، ولا يرعى حشيش الحرم ولا يقطع إلا الأذخر . وقال أبو يوسف لا بأس بالرعي فيه، لان فيه ضرورة، فإن منع الدواب عنه متعذر .

ولنا ما روينا، والقطع بالمشافر كالقطع بالمناجل

فإن قيل الحرم غير مملوك لأحد، فكيف يتصور قوله ـ وقيمة أخرى ضماناً لمالكه ـ وأجيب بأنه على قول من يرى تملك أرض الحرم، وهو قول أبي يوسف ومحمد رحمهما الله .

(وما جف من شجر الحرم لا ضمان فيه، لأنه ليس بنام) لأنه لو وجب الضمان فيه لتضرر أهل الحرم في إيقاد النار، لان ما جف بمنزلة الميت من الصيد (ولا يرعى حشيش الحرم ولا يقطع إلا الأذخر) وهو نبت بمكة معروف، وبه قال الشافعي ومالك « رض » . وفي المحلى لا يحل لأحد قطع شيء من شجر الحرم ولا شوكه ولا من حشيش حاشى الأذخر، واستثنى مالك والشافعي رضى الله عنهما السنا أيضاً. قال وهوخلاف أمر رسول الله ﷺ ويجب الضمان بإتلاف الشجر، وهو مروي عن ابن عباس رضى الله عنه وعطاء، وبه قال مالك والشافعي وابن حنبل، ويحرم قطع الشجر والعوسج، وبه قال مالك وابن حنبل وعطاء . وعن مجاهد وعمرو بن دينار والشافعي لا يحرم، وهو مردود بقوله عليه الصلاة والسلام لا يعقد شركها في حديث ابن عباس في الصحيحين.

وقال الشافعي لا قطع في الشجر المؤذية كقتل الصيد المؤذي وهو قياس بعيد في مقابلة النص فهو فاسد الوضع، كاستدلال الشافعية بخبر الواحد فيما تعم به البلوى،واختار المتولي منهم انه مضمون، وقطع إمام الحرمين والغزالي إلى أن تحريم الشجرة مما لا ينبته الناس .

(وقال أبو يوسف « رح » لا بأس بالرعي) وبه قال الشافعي ومالك (لأن فيه ضرورة، فان منع الدواب عنه متعذر، ولنا ما روينا) وهو قوله عليه الصلاة والسلام لا يختلى خلاها (والقطع بالمشافر كالقطع بالمناجل) هذا جواب عما يقال النص في القطع لا في الرعي، والمشافر جمع مشفرة ومشفر البعير كالجحفلة من الفرس، والشفر من

وحمل الحشيش من الحل ممكن ، فلا ضرورة فيه ، بخلاف الأذخر ، لأنه استثناه رسول الله ﷺ فيجوز قطعه ورعيه ، وبخلاف الكمأة ، وذلك لأنها ليست من جملة النبات ، وكل شيء فعله القارن مما ذكرنا أن فيه على المفرد دماً فعليه

الانسان والمناجل جمع منجل بكسر الميم ، وهذا الحديد الذي يحصد به الزرع (وحمل الحشيش من الحل ممكن) هذا جواب عن قول أبي يوسف رحمه الله ، لان فيه ضرورة تقريره سلمنا أن النص في القطع لا في الرعي ، لكن لا نسلم الضرورة ، لان حمل الحشيش من الحل إلى خارج الحرم ممكن (فلا ضرورة فيه بخلاف الأذخر) هذا جواب ايضاً عما يقال ما بال الاذخر لم يحرم رعيه ولا ضرورة فيه ، فأجاب بقوله بخلاف الاذخر .

(لانه) أي لان الاذخر (استثناه النبي ﷺ) وهو في حديث طويل أخرجه الائمة الستة عن أبي هريرة رضى الله عنه عن النبي ﷺ لما فتح الله على رسوله مكة ... الحديث ، وقد ذكرناه عن قريب . وفي آخره الاذخر (فيجوز قطعه ورعيه) لاستثناء الشارع في أمره (وبخلاف الكمأة) معطوف على قوله بخلاف الاذخر (وذلك لانها ليست من جملة النبات) إنما هو شيء مزروع في الارض ينبت من ماء السماء لا من الارض في النبات ينبت من الارض ومائها ، كذا قال في الكافي . والكمأة بفتح الكاف وسكون الميم وفتح الهمزة جمع كم على عكس ثمرة .

فإن قيل النص عام ، وقد خص منه الاذخر بالنص أو الإجماع ، فلم لا يجوز تخصيصه بغير الرعي والضرورة . قلنا الاذخر خص بالاستثناء المتصل ، والكمأة تداخله ، فلا يجوز تخصيصه المتراخي يجوز عند بعض أصحابنا ، كذا قيل . وفي المبسوط والبدائع تأويل الحديث انه عليه الصلاة والسلام كان من قصد فيه الاستثناء ، فسبقه العباس « رض » او كان أوحى اليه أنه يرخص فيما سبقه العباس ، أو أن النبي ﷺ عمه ، فجاء جبريل عليه السلام بالرخصة ، فقال إلا الأذخر .

(وكل شيء فعله القارن مما ذكرنا) يعني من الجنايات (أن فيه على المفرد دماً فعليه)

دمان ، دم لحجته ودم لعمرته . وقال الشافعي « رح » دم واحد بناء على أنه محرم بإحرام واحد عنده وعندنا بإحرامين ، وقد مر من قبل . قال إلا أن يتجاوز الميقات غير محرم بالعمرة أو الحج فيلزمه دم واحد خلافاً لزفر « رح » لما أن المستحق عليه عند الميقات إحرام واحد ، وبتأخير

أي على القارن (دمان دم لحجته ودم لعمرته . وقال الشافعي « رض » دم واحد) أي عليه دم واحد ، وبه قال مالك وأحمد في أظهر الروايتين عنه (بناء على أنه يحرم بإحرام واحد عنده) لأن إحرام العمرة داخل في إحرام الحجة عنده ، حتى أن القارن بطوف طوافاً واحداً وسعى سعيين (وعندنا بإحرامين ، وقد مر من قبل) أراد به ما ذكره بقوله في باب القران الاختلاف بيننا وبين الشافعي « رض » بناء على أن القارن عندنا يطوف طوافين ويسعى سعيين ، وعنده طوافاً واحداً وسعياً واحداً .

(إلا أن يتجاوز) وفي بعض النسخ ـ قال ـ أي القدوري (إلا أن يتجاوز القارن) وفي بعض نسخ القدوري رحمه الله إلا أن يجاوز من باب المفاعلة ، والأول من باب التفاعل ، وهذا استثناء من قوله فعليه دمان ، إلا في هذه المسألة وفيه نظر ، لأن للقارن دمان ، أي على القارن دمان في كل موضع يجب فيه على المفرد دم إلا في صورة واحدة ، وهي أن يجاوز (الميقات غير محرم) أي حال كونه غير محرم (بالعمرة أو الحج فيلزمه دم واحد) وفي بعض النسخ يلزمه لذلك الدم دم واحد . وقال القدوري في شرح مختصر الكرخي وليس في الأصول معنى يجب على المفرد دم ، وعلى القارن دم ، إلا في هذه المسألة ففيه نظر ، لأن القارن إذا أفاض قبل الإمام عليه دم واحد ، وكذا إذا أدى طواف الزيارة جنباً أو محدثاً وقد رجع إلى أهله يجب عليه دم واحد ، وكذلك إذا وقف القارن بعرفة ثم قتل صيداً خلافاً لزفر « رح » فإن عنده يجب عليه دمان .

(لما أن المستحق عليه عند الميقات إحرام واحد) هذا تعليل لنا لا لزفر ، أي الواجب عليه عند عبور الميقات أحد الاحرامين هو إحرام واحد للعمرة (وبتأخير

واجب واحد لا يجب إلا جزاء واحـد ، وإذا اشترك محرمان في قتل صيد فعلى كل واحـــد منهما جزاء كامل ، لان كل واحد منهما بالشركة يصير جانياً جناية تفوق الدلالة ، فيتعدد الجزاء بتعــدد الجناية . وإذا اشترك حلالان في قتل صيـد الحرم فعليهما جزاء واحد ، لان الضمان بدل عن المحـل لا جزاء عن الجناية ، فيتحد باتحاد المحل كرجلين قتلا رجلاً خطأً يجب عليهما دية واحـــدة ، وعلى كل واحد منهما كفارة ،

واجب واحد لا يجب إلا جزاء واحـد) ألا ترى أنه لو أحرم بالعمرة عند الميقات ، ثم جاوز ، ثم أحرم بالحج لا شيء عليه مع أنه قارن ، بخلاف سائر المحظورات ، فإنه صار بجنايته مرتكباً محظورة إحرامين ، فيدخل النقض فيهما ، وها هنا ليس كذلك ، وكذا لو أهل بعمرته بعدما جاوز ثم أهل بحجته بمكة فعليه دم واحد بتأخيره إحرام العمرة .

(وإذا اشترك محرمان في قتل صيد فعلى كل واحـــد منهما جزاء كامل) وهو قول الحسن والشعبي وسعيد بن جبير والنخعي والثوري ، وبه قال مالك والمتولى من الشافعية وهو روايه عن أحمد، واختيار أبو بكر من الحنابلة . وعن ابن عمر بن الخطاب رضى الله عنهما وطاوس والزهري وحماد بن أبي سليمان والاوزاعي أن عليهما جزاء واحد (لأن كل واحد منهما بالشركة يصير جانيـاً جناية تفوق الدلالة فيتعدد الجزاء بتعدد الجناية) الشافعي « رض » يقول هو ضمان المحـــل ، والمحل واحد ، ونحن نقول هو ضمان الفعل والفعل متعدد .

(وإذا اشترك حلالان في قتل صيد الحرم فعليهما جزاء واحد ، لأن الضمان بدل عن المحل لا جزاء عن الجناية فيتعدد) أي الجزاء (باتحاد المحل) والمحل واحد، والجزاءواحد على كل واحد منهما نصف قيمة الصيد ، وإن كانوا أكثر من ذلك ضم الضمان على عـددهم (كرجلين قتلا رجلا خطأ يجب عليهما دية واحدة) لأنه لا ضمان المحل (وعلى كل واحد منهما كفارة) لأنها ضمان الفعل .

وإذا باع المحرم الصيد أو ابتاعه فالبيـع باطل ، لأن بيعه حياً تعرض للصيد بتفويت الأمن وبيعه بعدما قتله بيـــع ميتة . ومن أخرج ظبية من الحرم فولدت أولاداً فماتت هي وأولادها فعليه جزاءهن، لأن الصيد بعـــد الإخراج من الحرم بقي مستحقاً للأمن شرعاً ، ولهذا وجب رده إلى مأمنه ، وهذه صفة شرعية فتسري إلى الولد .

(وإذا باع المحرم الصيد أو ابتاعه) أي اشتراه (فالبيع باطل ، لأن بيعـه حياً) أي لأن بيع المحرم الصيد حال كونه حياً (تعرض للصيد بتفويت الأمن ، وبيعه بعدما قتله بيع ميتة) وكلاهما باطل فيكون البيـع باطلاً . وقال الناطقي لو اشترى أو باع حال إحرامه الصيد نقض الحاكم البيـع ، وإن قبضه المشترى فاستهلكه والبائـع محرم والمشتري حلال ، فعلى البائع قيمة الصيد للكفارة ، ولا ضمان عليه للبائع ان كان صاده حال إحرامه ، وإن صاده وهو حلال ثم أحرم ثم باعه حـــال إحرامه فعلى المشتري قيمته للبائع .

(ومن أخرج ظبية من الحرم فولدت اولاداً فماتت هي وأولادها فعليـه جزاءهن) أي جزاء الأم والاولاد (لأن الصيد بعد الاخراج من الحرم بقي مستحقاً للأمن شرعاً) يعني بعد إخراجـــه من الحرم متصف بوصفه شرعي وهو الأمن . وإذا كان كذلك بقي مستحقاً بأن يكون آمناً من جهة الشرع ، ولقوله تعالى ﴿ ومن دخله كان آمنـاً ﴾ ٩٧ آل عمران ، فيبقى معه هذا الوصف .

(ولهذا) أي ولاجل استحقاقه الامن شرعاً (يجب رده إلى ما منه ، وهـذه صفة شرعية) أي كون الصيد واجب الرد إلى المأمن ، أي إلى موضع أمانه ، وهو الحرم صفة شرعية (فيسرى إلى الاولاد) يعني يثبت وجوب الرد إلى الحرم في الاولاد أيضاً ، لان الأوصاف القارة في الامهات تسرى إلى الاولاد كالحرية والكتابة والتدبير .

فإن قلت ينتقض هذا بولد المغصوبة ، فإنها واجب الرد ، ولم يسر إلى ولدها . قلت صفة المغصوبة ليست بصفة شرعية فلا يتعدى إلى الولد .

فإن أدى جزاءها ثم ولدت ثم ماتت الأولاد ليس عليه جزاء الولد، لأن بعـــد أداء الجزاء لم تبق آمنة ، لأن وصول الخلف كوصول الأصل . والله أعلم بالصواب .

فإن قلت المضمونية صفة شرعية ،فينبغي أن تتعدى . قلت هي صفة غير لازمة ، فلا تسري ، بخلاف التدبير وغيره ، فإنه صفة لازمة وفي جامع قاضي خان إن سبب وجوب الضمان في المغصوب تفويت اليد ، ولم يوجـــد ذلك في الاولاد لا حقيقة ولا حكماً لأن المالك لم يطالب الاولاد حتى إذا طالبه وامتنع كان ضامناً ، أما حق الرد لله تعالى في كل ساعة ، فإذا لم يرد ومنع كان ضامناً من وقت المنع .

(فإن أدى جزاءها) أي جزاء الظبية (ثم ولدت ثم ماتت الاولاد ليس عليه جزاء الولد ، لأن بعد أداء الجزاء لم تبق آمنـــة) أي مستحقة الأمن ، فحينئذ لم تبق الأولاد مستحقة للأمن أيضاً لحدوثهـــا على ملكه خارج الحرم ، وهو معنى قوله (لأن وصول الخلف) وهو القيمة إلى الفقراء (كوصول الأصل) وهو الصيد إلى الحرم ، ألا ترى أنه لو غصب جارية فأدى قيمتها ثم ولدت أولاداً فاستهلكها واولادها لا يجب عليه شيء فكذا ها هنا ، كذا في الجامع المحبوبي . وكذا فسر الإمام حيد الدين رحمه الله قوله ، لأن وصول الخلف كوصول الأصل ، وقيد بقوله لأن وصول قيمة الصيد إلى فقراء مكة ، بمنزلة وصول الصيد إلى الحرم .

وقال الاترازي فيه نظر ، لأنه يجوز أن يصرف القيمة إلى فقراء مكة وغيرهم عندنا، فإذا أدى الجزاء إلى غيرهم يسقط أيضاً مع انه لم يصل الخلف إلى فقرائها ، فـــلا يستقيم التعليل بأن وصول الخلف إلى فقراء مكـــة كوصول الاصل إلى الحرم ، انتهى . قلت فنظيره غير موجه ، فلا يرد شيء على المصنف ولا على الشيخ حميد الدين الضرير ، أمـــا المصنف فانه أطلق هو ، ويشمل الوصول إلى فقراء مكة وإلى غير فقرائها . وقال الشيخ حميد الدين الضرير رحمه الله ، فإنه قيده باعتبار الغالب والله أعلم بالصواب

* * *

باب مجاوزة الوقت بغير إحرام

(باب مجاوزة الوقت بغير إحرام)

أي هذا باب في بيان حكم من جاوز الميقات بغير إحرام ، ولما فرغ عن بيان حـــكم الجناية الواقعة بعد الإحرام شرع في باب الجناية الواقعة قبـل الإحرام ، فاشتق كا في معنى الجناية ، لكن لما كانت الجناية بعد الإحرام على الكمال قدم بيانها على هذا الباب والمجاوزة من باب المفاعلة التي تكون بين الاثنين ، ولكنها بمعنى الجواز كا في قوله تبارك وتعالى ﴿ وسارعوا إلى مغفرة من ربكم ﴾ ١٣٣ آل عمران ، بمعنى أسرعوا الوقت . قال في الجمهرة الوقت معروف اسم واقع على الساعة في الزمان والحين ، فعلى هـــذا يكون استعمال الوقت في معنى المكان مجازاً كا استعمل المكان في معنى الزمان مجـازاً في قوله تعالى ﴿ هنالك دعى ﴾ .

وقال الجوهري الوقت معروف ، والميقات الوقت المضروب للفعل والموضع ، يقال هذا ميقات أهل الشام للموضع الذي يحرمون منه ، فعلى هذا يكون إطلاق الميقات على مكان الإحرام حقيقة لاستعمال أهل اللغة الميقات في معنى المـكان . قال الاترازي رحمه الله ، ولا يخلو عن تأمل . وقال الاكمل ناقلاً عن غيره :

فإن قيل كان الواجب أن لا يجب على من جاوز الميقات بغـــير احرام شيء ، لان المحرم للأشياء الموجبة للكفارة هو الإحرام ، والاحرام غير موجود في ذلك الوقت . فالجواب أن من جاوز الميقات بغير إحرام ارتكب المنهي عنه ، وتمكن به في حجـــه نقصان ، ونقصانه يجبر بالدم إلا إذا تدارك ذلك في أوانه بالرجوع إلى الميقات ملبياًقبل أن يطوف ، انتهى . قلت مذهب الحسن البصري والنخعي أن الاحرام من الميقات غير واجب ، فلا يجب عليه شيء إذا جاوز الميقات بغير إحرام .

ولان الهدى ما يهدى إلى الحرم ليتقرب به فيه . والاصناف الثلاثة سواء في هذا المعنى ، ولا يجوز في الهدايا إلا ما جاز في الضحايا ، لانه قربة تعلقت بإراقة الدم ، كالاضحية ، فيتخصصان بمحل واحد . والشاة جائزة في كل شيء ، إلا في موضعين : من طاف طواف الزيارة جنباً ، ومن جامع بعد الوقوف ، فإنه لا يجوز فيهما إلا بدنة . وقد بينا المعنى فيما سبق .

وأمرني بها ، وسألته عن الهدى فقال فيه جزور أو بقرة أو شاة ... الحديث .

(ولأن الهدى ما يهدى إلى الحرم ليتقرب به فيه) أي بالهدى في الحرم (والاصناف الثلاثة سواء في هذا المعنى) أي في معنى التقرب ، وقيل في معني الإهداء في الحرم (ولا يجوز في الهدايا إلا ما يجوز في الضحايا) يعني يجوز الثني فصاعداً من الأنواع الثلاثة . ولا يجوز الجذع إلا من الضأن ، ويشترط أن يكون سالماً من العيب كما في الأضحية والجذع من البهائم قبل الثني . والثني من الغنم ما تمت له سنة وطعن في الثانية ، ومن البقر ما طعن في الثالثة ، ومن الإبل ما طعن في السادسة ، والجذع من الضأن ما طعن في الشهر السابع . وقال الزهري لا يجوز الجذع من الضأن ، وعن الاوزاعي « رح » يجزيء الجذع من الجميع ، وعن أنس والحسن بن أبي حسن « رح » يجزيء الجذع من الإبل عن ثلاثة وعن عطاء « رح » عن سبعة .

(لأنه) أي لأن الهدى (قربة تعلقت بإراقة الدم كالأضحية فيخصتان) أي الهدى والاضحية (بمحل واحد) وفي بعض النسخ بمكان واحد ، يعني يقعان موقعاً واحداً ، وينزلان منزلاً واحداً ، أي حكماً واحداً يجوز هنا ما يجوز هناك ولا يجوز هنا ما لا يجوز ثمة لان كلا منهما لزمه إراقة الدم (والشاة جائزة في كل شيء إلا في موضعين ، من طاف طواف الزيارة جنباً ، ومن جامع بعد الوقوف بعرفة ، فإنه لا يجوز فيها إلا بدنة ، وقد بينا المعنى فيما قد سبق) أي في الفصل الاول والثاني في باب الجنايات .

ويجوز الاكل من هدى التطوع والمتعة والقران لانه دم نسك ، فيجوز الأكل منها بمنزلة الأضحية . وقد صح أن النبي عليه السلام أكل من لحم هديه وحسا من المرقة . ويستحب له أن يأكل منها لما روينا . وكذا يستحب أن يتصدق على الوجه الذي عرف في الضحايا . ولا يجوز الأكل من بقية الهدايا لأنها دماء كفارات ، وقد صح أن النبي عليه السلام

(ويجوز الاكل من هدى التطوع والمتعة والقران لانه دم نسك ، فيجوز الاكل منهما بمنزلة الاضحية) وبه قال عطاء « رح » وأحمد « رح » وفي المبسوط ويستحب الاكل . وقال مالك « رح » لا يأكل من فدية الاذى وجزاء الصيد وما نذره للمساكين ويأكل مما سواه . وقال الحسن البصري « رح » يأكل من الجميع . رواه سعيد بن منصور « رح » وقال الشافعي « رح » يأكل من هدى التطوع لا غير .

(وقد صح أن النبي ﷺ أكل من لحم هديه وحسا من المرقة) صح هذا في حديث جابر « رح » الطويل الذي رواه مسلم وغيره أنه ﷺ أمر من قلد بدنة ، فيصنمه ، فجعلت في قدر ، فطبخت ، فأكلا من لحمها وشربا من مرقها يعني علياً « رض » والنبي ﷺ قوله حسا بالحاء والسين المهملتين من حسوت المرق حسواً إذا شربه (ويستحب له أن يأكل منها) أنث الضمير لإرادة الهدايا أي من هدى التطوع وهدى المتعة والقران جعلهما واحداً (لما روينا) وهو قوله وقد صح ... الخ .

(كذا يستحب أن يتصدق على الوجه الذي عرف في الضحايا) يعني يتصدق بالثلث ويطعم الثلث ويدخر الثلث (ولا يجوز الاكل من بقية الهدايا لانها دماء كفارات) مثل دماء الكفارات والنذور ، وهدى الإحصار وهدى التطوع إذا لم يبلغ محله . أما إذا بلغ التطوع محله ، فيجوز منه الاكل . والمراد من هدى التطوع في المتن في قوله ، ويجوز الاكل من هدى التطوع هو الذي بلغ محله لانها دماء كفارات (وقد صح أن النبي ﷺ

لما أحصر بالحديبية وبعث الهدايا على يد ناجية الأسلمي. قال لا تأكل أنت ورفقتك منها شيئاً

لما أحصر بالحديبية وبعث الهدايا على يد ناجية الاسلمي « رض » قال له لا تأكل أنت ورفقتك منها شيئاً) روى هذا الحديث أصحاب السنن الاربعة من حديث ناجية «رض» وليس فيه قوله لا تأكل أنت ورفقتك منها شيئاً .

وهو أحاديث أخرى منها ما رواه مسلم وابن ماجة عن قتادة عن ابن سلمة « رح » عن ابن عباس « رض » أن ذريباً الخزاعي حدثنا قبيصة أن رسول الله ﷺ كان يبعث بالبدن معه ، ثم يقول إن عطبت منها شيئاً فجنبت عليه قوماً وانحرها ثم أغمس نعلها في دمها ثم اضرب صفحتها ولا تطعمها أنت ولا أحداً من أهل رفقتك . ومنها ما أخرجه أحمد « رح » في مسنده والطبراني « رض » في معجمه عن شريك عن ليث عن شهر بن حوشب عن عمرو بن خارجة اليماني «رض» قال بعث النبي ﷺ معي هديا وقال إذا عطبت منها شيئاً فانحره ، ثم اضرب نعله في دمه ، ثم اضرب صفحته ولا تأكلها أنت ولا أهل رفقتك وخل بينه وبين الناس .

وزاد فيه الطبراني « رح » بهدى تطوع ، وقال أبو عمر بن عبد البر « رح » في اسناد عمرو اليماني « رح » روى عنه شهر بن حوشب « رض » بعث معي رسول الله ﷺ بهدى تطوعاً ، فقال إن عطب منه شيء فانحره ثم اصبغ نعله في دمه ، ثم اضرب به على صفحته ، وخل بينه وبين الناس . كذا ذكره أبو عمر بغير ميتة ، ولم يزد على قول عمرو اليماني « رح » وذكره الذهبي « رح » في تجريد الصحابة . وقال عمرو اليماني « رض » روى شهر بن حوشب « رض » ان رسول الله ﷺ بعثه بهدى ، ولم يزد على هذا شيئاً .

ومنها ما رواه مسلم وأبو داود والنسائي « رح » من رواية أبي التياح الضبعي عن موسى بن سلمة العدي عن ابن عباس « رض » قال بعث رسول الله ﷺ بست عشرة بدنة مع رجل وأمره فيها ، قال فمضى ثم رجع ، فقال يا رسول كيف أصنع بما يدع عليّ منها قال انحرها ثم اصبغ في دمها نعلها ، ثم اجعله على صفحتها ولا تأكل منها أنت ولا أحد من رفقتك ، هذا لفظ مسلم .

ولا يجوز ذبح هدي التطوع والمتعة والقران إلا يوم النحر . قال وفي الأصل يجوز دم التطوع قبل يوم النحر ، وذبح يوم النحر أفضل . وهذا هو الصحيح ، لأن القربة في التطوعات باعتبار أنهـا هدايا ، وذلك يتحقق بتبليغها إلى الحرم . فإذا وجد ذلك

وفي رواية له ، بعث باثنى عشر بدنة مع رجل ، وهذا رواه أبو داود « رح » قال بعث رسول الله ﷺ فلاناً الاسلمي ، وبعث معه بهدى ثمانية عشر بدنة وناجية بالنون والجيم المكسورة ، أبن جندب بن عمير الاسلمي « رض » معدود في أهل الحجاز بما في أهل المدينة . وذكر ابن عفير ان اسمه كان ذكوان فسماه النبي ﷺ ناجية ، والتاء فيه للمبالغة ، مات بالمدينة في خلافة معاوية « رض » .

(ولا يجوز ذبح هدى التطوع والمتعة والقران إلا في يوم النحر) ذكر في شرح الأقطع . قال الشافعي « رح » ، إذا أحرم جاز الذبح ، ولنا في هدى المتعة والقران قوله تعالى ﴿ فكلوا منها وأطعموا البائس الفقير ، ثم ليقضوا تفثهم ﴾ ٢٨ الحج عطف ولا قضاء التفث على الاكل من بهيمة الانعام التي نحروها ، وقضاء التفث مختص بيوم النحر فيكون النحر كذلك، واعترض بأن ثم للتراخي فربما يكون الذبح قبل يوم النحر.

وقضاء التفث فيه واجب ، واجيب بأن موجب ثم في التراخي يتحقق بالتأخير ساعة ، فلو جاز الذبح بقتل يوم النحر ، جاز قضاء التفث بعده بساعة وليس كذلك .

والبائس الذي يناله بأس أي شدة في الفقر والتفث الاخذ من الشارب وتقليم الاظفار ونتف الإبط وحلق العانة والاخذ من الشعر كأنه الخروج من الاحرام إلى الاحلال .

(قال) أي المصنف « رح » (وفي الاصل) أي في المبسوط (يجوز ذبح دم التطوع قبل يوم النحر) لان القربة في هدى التطوع بوصوله إلى الحرم فلا يشترط الزمان (وذبحه) أي ذبح دم التطوع (يوم النحر افضل وهـذا هو الصحيح لان القربة بالتطوعات [1] باعتبار انها هدايا ، وذلك يتحقق بتبليغها إلى الحرم فإذا وجد ذلك)

(١) التطوعات – هامش .

ولان الآلة غير موضوعة للقتل ولا مستعملة فيه إذ لا يمكن استعمالها
على غرة من المقصود قتله غالباً فقصرت العمدية ، نظراً إلى الآلة
فكان شبه العمد كالقتل بالسوط والعصا الصغيرة . قال وموجب
ذلك على القولين الإثم لانه قتل وهو قاصد في الضرب والكفارة
لشبهة بالخطأ والدية مغلظة على العاقلة والاصل

(ولأن الآلة) ســواء كانت كبيرة أو صغيرة (غير موضوعة القتل ولا مستعملة فيه ، إذ لا يمكن استعمالها) أي في القتل لانه لا يمكن استعمال هذه الآلة (على غرة) بكسر الغين المعجمة ، وتشديد الراء على غفلة . (من المقصود قتله وبه) أي وبلا استعمال على غرة (يحصل القتل غالباً فقصرت العمدية نظراً إلى الآلة). يعني القصد إلى القتل أمر باطن لا يوقف الامر عليه ، فأقام الشرع الضرب بآلة وضعت للقتل مقــام القصد إلى القتل ، وأقام الضرب بآلة وضعت للتأديب مقام عدم القصد ، فسقط اعتبار حقيقة القصد ، واعتبر السبب القائم مقامه . كذا في مبسوط شيخ الإسلام .

(فكان شبه العمد كالقتل بالســوط والعصا الصغيرة) لان تتقاصر الآلة بتقاصر معنى العمدية ، فيكون شبه العمد (قال وموجب ذلك) أي موجب شبه العمد (على القولين) أي على قول أبي حنيفة « رح » وقولهما . (الإثم لانه قتــل وهو قاصد في الضرب) . قتل على صيغة فعل الماضي ، والواو في وهو : حال .

(والكفارة) بالرفع عطفها على قوله الإثم . أي وموجبه أيضاً وجوب الكفارة (لشبهه بالخطأ) أي بالنظر إلى الآلة . وبه قالت الأئمة الثلاثة . وفي الإيضاح : وجدت في كتب أصحابنا أن لا كفارة في شبه العمد عند أبي حنيفة « رح » لان الاثم كامل متنـــاه . وتناهيه يمنع شرع الكفارة لان ذلك من باب التخفيف .

وفي الكافي : والصحيح أنها تجب عنده . ذكره الطحاوي والجصاص .

(والدية) بالرفع أيضاً . أي وموجب ذلك أيضاً ، وجوب الدية حـــال كونها (مغلظة) أي دية مغلظة وسيجيء تفسيرها إن شاء الله تعالى (على العاقلة والاصل)

أن كل دية وجبت بالقتل ابتداء لا بمعنى يحدث من بعد فهي على العاقلة
اعتباراً بالخطأ وتجب في ثلاث سنين لقضية عمر بن الخطاب رضي الله
عنه ، وتجب مغلظة وسنبين صفته التغليظ من بعد إن شاء الله تعالى .
ويتعلق به حرمــان الميراث لانه جزاء القتل والشبهة تؤثر في سقوط
القصاص دون حرمان الميراث ، ومالك وإن أنكر معرفة شبه العمد
فالحجة عليه ما أسلفناه .

أي في هذا الباب (أن كل دية وجبت بالقتل ابتداء) يعني كل دية يوجبها القتــل من الابتداء (لا بمعنى يحدث من بعد) احترز به بما يصالحوا فيه على الدية ، وعن قتل الوالد ولده عمداً ، عن إقرار القاتل بالقتل خطأ ، وقد كان قتله عمداً . فإن في هذه الصور تجب الدية على القاتل في ماله .

وقوله من بعد بضم الدال لانه لما بعد من الكسر بالاضافة بنى على الضم . وقوله (فهي على العاقلة) خبر أن وسيجيء تفسير العاقلة في باب مستقبل (اعتباراً بالخطأ) أي قياساً عليه .

(وتجب في ثلاث سنين لقضية عمر بن الخطاب «رض» وتجب المغلظة) أي الدية حال كونها مغلظة . (وسنبين صفة التغليظ من بعد إن شاء الله تعالى) في كتاب الديات .

(ويتعلق به) أي شبه العمد (حرمان الميراث لأنه) أي لان حرمان الميراث (في سقوط القصاص) كان ينبغي أن يؤثر أيضــاً في حرمان الميراث ، وتقرير الجواب أن شبه العمد تؤثر في سقوط القصاص للشبهة (دون حرمان الميراث) لان الحرمان جزاء القتل بالنص وهو قوله عليه السلام : « لا ميراث للقاتل » .

(ومالك « رح » وإن أنكــر معرفة شبـه العمد فالحجة عليه ما أسلفناه) وفي المبسوط : وكان مالك « رح » يقول : لا أدري ما شبه العمد وأن القتل عمد وخطأ . وقال المصنف رحمه الله : فالحجة عليه ، أي على مالك « رح » ، ما أسلفناه .

وقـــال الأكمل « رح » : قيل أراد به قوله عليه السلام إلا أن قتيل العمد ، قتيل

قال والخطأ على نوعين خطأ في القصد وهو أن يرمي شخصاً يظنه صيداً، فإذا هو آدمي، أو يظنه حربيا فإذا هو مسلم. وخطأ في الفعل وهو أن يرمي غرضاً فيصيب آدمياً. وموجب ذلك الكفارة والدية على العاقلة لقوله تعالى ﴿ فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة إلى أهله ﴾ الآية وهي على عاقلته في ثلاث سنين لما بيناه. والإثم فيه يعني في الوجهين قالوا المراد إثم القتل فإما في نفسه فلا يعرى عن الإثم من حيث

السوط والعصا، ولكن المعهود من المصنف «رح» في مثله ان يقول ما روينا والحق ان يقال إنما قال أسلفنا نظراً إلى الحديث والمعنى المنقول. قلت كان الاوجه أن يقول لما ذكرنا على ما لا يخفى.

(قال) أي القدوري «رح» (والخطأ على نوعين: خطأ في القصد، وهو أن يرمي شخصاً يظنه صيداً فإذا هو آدمي، أو يظنه حربياً فإذا هو مسلم).

قوله يظنه: جملة حالية، والفاء في فإذا في الموضعين للمفاجآت.

(وخطأ في الفعل، وهو أن يرمي غرضاً) بفتح الغين المعجمة والراء، وبالضاد المعجمة وهو الهدف. (فيصيب آدمياً وموجب ذلك) أى ما يقتضيه الخطأ بنوعيه (الكفارة والدية على العاقلة لقوله تعالى: «فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة إلى أهله». الآية ٩٢ النساء. وهي على ما قلته في ثلاث سنين لما بيناه) أراد به قوله: ويجب في ثلاث سنين بقضية عمر رضي الله تعالى عنه.

(ولا إثم فيه) من كلام القدوري «رح». وقال المصنف «رح» (يعني في الوجهين) يعني عدم وجوب الاثم في الوجهين المذكورين لقوله عليه السلام: «رفع عن امتي الخطأ والنسيان».

(قالوا) أي المشايخ (المراد إثم القتل) أي إثم قصد القتل، بحذف المضاف لان إثم القتل غير منفي وهو معنى قوله: (فأما في نفسه فلا يعرى عن الإثم من حيث

ترك العزيمة والمبالغة في التثبيت في حال الرمي إذا شرع الكفارة يؤذن باعتبار هذا المعنى، ويحرم من الميراث لانه فيه إثما فيصح تعليق الحرمان به بخلاف ما إذا تعمد الضرب موضعاً من جسده فأخطأ، فأصاب موضعاً آخر فمات حيث يجب القصاص. لان القتل قد وجد بالقصد إلى بعض بدنه، وجميع البدن كالمحل الواحد. وقال وما أجرى مجرى الخطاء مثل النائم ينقلب على رجل فيقتله، فحكمه حكم الخطأ في الشرع.

ترك العزيمة والمبالغة في التثبت في حال الرمي إذا شرع الكفارة يؤذن باعتبار هذا المعنى) الإثم إنه لم يباشر الرخصة بطريق السلامة والمباح مفيد بهذا كالمرور في الطريق، وإذا كان فيه نوع إثم يستقيم تعليق حرمان الميراث به، وهو معنى قوله (ويحرم من الميراث لانه فيه إثما فيصح تعليق الحرمان به) أى بالقتل الخطأ بنوعيه.

(بخلاف ما إذا تعمد الضرب) هذا متصل بقوله ويوجب ذلك الكفارة والدية، وصورة ذلك أن يتعمد الرجل أن يضرب (موضعا) بان قصد ضرب يده (من جسده فأخطأ فأصاب موضعاً آخر) بأن أصاب عنقه (فمات حيث يجب فيه القصاص، لأن القتل قد وجد بالقصد إلى بعض بدنه وجميع البدن كالمحل الواحد) حتى إذا أصاب عنق غيره فهو خطأ.

(قال) أي القدوري «رح» (وما أجري مجرى الخطأ مثل النائم ينقلب على رجل فيقتله، فحكمه حكم الخطأ في الشرع) لكنه دون الخطأ حقيقة، فإنه ليس من أهل القصد أصلا، وإنما وجبت الكفارة لتحرك التحرز عن نومه في موضع يتوهم أن يصير قاتلا، والكفارة في فصل الخطأ إنما تجب لترك التحرك أيضاً. وإنما جعل محروماً عن الميراث لجواز أن يكون تقاوم ولم يكن قائماً حقيقة. وهذا معتبر في حق الحرمان.

وفي الأوضح: لو وقع من سطح على إنسان فقتله، أو كان على دابة فأوطأت

«في نفس المؤمن مائة من الإبل» وما روياه غير ثابت لاختلاف
الصحابة في صفة التغليظ، وابن مسعود قال بالتغليظ أرباعاً كما ذكرنا،

المؤمن مائة من الابل) تقدم الزكاة في كتاب عمرو بن حزم قال : وأن في نفس المؤمن من الابل في الزكاة ، ورواه إبن حبان في صحيحه . ووجه الاستدلال به أن الثابت عنه ﷺ هذا وليس فيه دلالة على صفة من التغليظ (وما روياه) أي محمد والشافعي (غير ثابت) احتج المصنف على عدم ثبوت هذا الحديث بقوله : (لاختلاف الصحابة في صفة التغليظ) فإن عمر وزيد والمغيرة بن شعبة وأبا موسى الاشعري قالوا مثل ما قال أبو حنيفة وأبو يوسف (وإبن مسعود) أي وعبد الله بن مسعود (قال بالتغليظ أرباعاً كما ذكرنا) يعني أرباعاً . وأخرج حديثه أبو داود عن علقمة والاسود قال : قال عبد الله في شبه العمد خمس وعشرون حقة وخمس وعشرون جذعة وخمس وعشرون بنات لبون وخمس وعشرون بنات مخاض . وسكت عنه أبو داود ثم المنذري بعده .

وروى مرفوعاً أخرجه الاربعة عن حجاج بن أرطاة عن زيد بن جبير عن خشف بن مالك الطائي عن عبد الله بن مسعود قال : قال رسول الله ﷺ في دية الخطأ عشرون حقة وعشرون جذعة وعشرون بنت مخاض وعشرون بنت لبون وعشرون بنو مخاض ذكر.

قال الترمذي لا يعرفه مرفوعاً إلا من هذا الوجه . وقد روى عن عبد الله موقوفاً .

وقال الدارقطني: هذا حديث ضعيف غير ثابت عن أهل المعرفة بالحديث من وجوه:

الاول أنه مخالف لما رواه إبن عبيدة بن عبيد الله بن مسعود عن أبيه بالسند الصحيح أنه قال : دية الخطأ عشرون حقة وعشرون جذعة وعشرون بنات لبون وعشرون بنو لبون ولم يذكر فيه بني مخاض .

الثاني أن خشف بن مالك مجهول لم يروه عنه إلا زيد بن جبير بن جريد الجشمي . وأهل العلم بالحديث لا يحتجون بما ينفرد بروايته رجل غير معروف .

والثالث أنه روي عن أحمد أن خبر خشف بن مالك لا يعلم أحد رواه زيد بن جبير إلا الحجاج بن أرطاة ، وهو رجل مشهور بالتدليس . وقال إبن الجوزي في التحقيق :أبو عبيدة لم يسمع من أبيه ، فكيف جاز للدارقطني أن يسقط ذكر هذا . وخشف وثقه

وهو كالمرفوع فيعارض . قال : ولا يثبت التغليظ إلا في الإبل
خاصة لأن التوقيف فيه ، فإن قضى في الدية بغير الإبل لم يغلظ لما قلنا
قال : وقتل الخطأ تجب به الدية على العاقلة ، والكفارة على القاتل

النسائي وإبن حبان وزيد بن جبير وثقه إبن معين وغيره ، وأخرجا له في الصحيحين .

(وهو) أي الذي قال إبن مسعود (كالمرفوع) لأن الرأي لا مدخل له في المقادير (فيعارض) ما روياه (به) أي بقول إبن مسعود ، فإذا تعارضا كان الأخذ بالمتيقن أولى .

ثم على قول محمد والشافعي: لو اختلف في حملها يرجع إلى أهل الخبرة كما يرجع في حمل المرأة إلى قول القوابل . ولو اختلف الولي والجاني بعد أخذ قول أهل الخبرة فقال الولي: لم يكن حوامل ، وقال الجاني : ولدت عندك ، فالقول للجاني ، وإن أخذنا بغير قولهم فالقول للولي .

(قال) أي القدوري (ولا يثبت التغليظ إلا في الابل خاصة) يعني لا يزاد في الدراهم والدنانير على عشرة آلاف درهم وألف دينار .

وقال الثوري والحسن بن صالح فيغلظ في النوعين الآخرين أي الدراهم والدنانير بأن ينظر إلى قيمة أسنان الابل في دية الخطأ فما زاد على أسنان دية الخطأ زاد على عشرة آلاف درهم إن كان الرجل من أهل الورق ، وإن كان من أهل الذهب .

ونحن قلنا بما ذكر في الكتاب وهو أن التغليظ في الابل ثبت توقيفاً ولا يثبت في غيره قياساً . (لأن التوقيف فيه) أي لأن الشرع ورد فيه ، وعليه الاجماع والمقدرات لا نعرف إلا سماعاً فلم تتغلظ بغيره حتى لو قضى القاضي به لا ينفذ قضاؤه .

(فإن قضى بالدية في غير الابل لم يتغلظ لما قلنا) إشارة إلى قوله لأن التوقيف منه .

(قال) أي القدوري (وقتل الخطأ تجب به الدية على العاقلة والكفارة على القاتل) وبه قال الشافعي وأحمد في الظاهر ، وهو قول الثوري واسحق والنخعي والحكم وحماد والشعبي. وقال إبن سيرين وإبن شبرمة وأبو ثور وقتادة والزهري والحارث النقاسي وأحمد في رواية : على القاتل .

ولان الآلة غير موضوعة للقتل ولا مستعملة فيه إذ لا يمكن استعمالها
على غرة من المقصود قتله غالباً فقصرت العمدية ، نظراً إلى الآلة
فكان شبه العمد كالقتل بالسوط والعصا الصغيرة . قال وموجب
ذلك على القولين الإثم لانه قتل وهو قاصد في الضرب والكفارة
لشبهة بالخطأ والدية مغلظة على العاقلة والاصل

(ولأن الآلة) سواء كانت كبيرة أو صغيرة (غير موضوعة للقتل ولا مستعملة فيه ، إذ لا يمكن استعمالها) أى في القتل لانه لا يمكن استعمال هذه الآلة (على غرة) بكسر الغين المعجمة ، وتشديد الراء على غفلة . (من المقصود قتله وبه) أى وبالاستعمال على غرة (يحصل القتل غالباً فقصرت العمدية نظراً إلى الآلة). يعني القصد إلى القتل أمر باطن لا يوقف الامر عليه ، فأقام الشرع الضرب بآلة وضعت للقتل مقام القصد إلى القتل ، وأقام الضرب بآلة وضعت للتأديب مقام عدم القصد ، فسقط اعتبار حقيقة القصد ، واعتبر السبب القائم مقامه . كذا في مبسوط شيخ الإسلام .

(فكان شبه العمد كالقتل بالسوط والعصا الصغيرة) لان تتقاصر الآلة بتقاصر معنى العمدية ، فيكون شبه العمد (قال وموجب ذلك) أى موجب شبه العمد (على القولين) أى على قول أبي حنيفة « رح » وقولهما . (الإثم لانه قتل وهو قاصد في الضرب) . قتل على صيغة فعل الماضي ، والواو في وهو : حال .

(والكفارة) بالرفع عطفها على قوله الإثم . أى وموجبه أيضاً وجوب الكفارة (لشبهه بالخطأ) أى بالنظر إلى الآلة . وبه قالت الأئمة الثلاثة . وفي الإيضاح : وجدت في كتب أصحابنا أن لا كفارة في شبه العمد عند أبي حنيفة « رح » لان الاثم كامل متناه . وتناهيه يمنع شرع الكفارة لان ذلك من باب التخفيف .

وفي الكافي : والصحيح أنها تجب عنده . ذكره الطحاوي والجصاص .

(والدية) بالرفع أيضاً . أى وموجب ذلك أيضاً ، وجوب الدية حال كونها (مغلظة) أى دية مغلظة وسيجيء تفسيرها إن شاء الله تعالى (على العاقلة والاصل)

أن كل دية وجبت بالقتل ابتداء لا بمعنى يحدث من بعد فهي على العاقلة
اعتباراً بالخطأ وتجب في ثلاث سنين لقضية عمر بن الخطاب رضي الله
عنه ، وتجب مغلظة وسنبين صفته التغليظ من بعد إن شاء الله تعالى .
ويتعلق به حرمان الميراث لانه جزاء القتل والشبهة تؤثر في سقوط
القصاص دون حرمان الميراث ، ومالك وإن أنكر معرفة شبه العمد
فالحجة عليه ما أسلفناه .

أى في هذا الباب (أن كل دية وجبت بالقتل ابتداء) يعني كل دية يوجبها القتل من الابتداء (لا بمعنى يحدث من بعد) احترز به عما يصالحوا فيه على الدية ، وعن قتل الوالد ولده عمداً ، عن إقرار القاتل بالقتل خطأ ، وقد كان قتله عمداً . فإن في هذه الصور تجب الدية على القاتل في ماله .

وقوله من بعد بضم الدال لانه لما بعد من الكسر بالاضافة بنى على الضم . وقوله (فهي على العاقلة) خبر أن . وسيجيء تفسير العاقلة في باب مستقبل (اعتباراً بالخطأ) أى قياساً عليه .

(وتجب في ثلاث سنين لقضية عمر بن الخطاب «رض» وتجب المغلظة) أى الدية حال كونها مغلظة . (وسنبين صفة التغليظ من بعد إن شاء الله تعالى) في كتاب الديات .

(ويتعلق به) أى شبه العمد (حرمان الميراث لأنه) أى لان حرمان الميراث (في سقوط القصاص) كان ينبغي أن يؤثر أيضاً في حرمان الميراث ، وتقرير الجواب أن شبه العمد تؤثر في سقوط القصاص للشبهة (دون حرمان الميراث) لان الحرمان جزاء القتل بالنص وهو قوله عليه السلام : « لا ميراث للقاتل » .

(ومالك « رح » وإن أنكر معرفة شبه العمد فالحجة عليه ما أسلفناه) وفي المبسوط : وكان مالك « رح » يقول : لا أدري ما شبه العمد وأن القتل عمد وخطأ .

وقال المصنف رحمه الله : فالحجة عليه ، أى على مالك « رح » ، ما أسلفناه .

وقال الأكمل « رح » : قيل أراد به قوله عليه السلام إلا أن قتيل العمد ، قتيل

قال والخطأ على نوعين خطأ في القصد وهو أن يرمي شخصاً يظنه صيداً، فإذا هو آدمي، أو يظنه حربيا فإذا هو مسلم. وخطأ في الفعل وهو أن يرمي غرضاً فيصيب آدمياً. وموجب ذلك الكفارة والدية على العاقلة لقوله تعالى ﴿ فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة إلى أهله ﴾ الآية وهي على عاقلته في ثلاث سنين لما بيناه. والإثم فيه يعني في الوجهين قالوا المراد إثم القتل فأما في نفسه فلا يعرى عن الإثم من حيث

السوط والعصا، ولكن المعهود من المصنف «رح» في مثله ان يقول ما روينا والحق ان يقال إنما قال أسلفنا نظراً إلى الحديث، والمعنى المنقول. قلت كان الاوجه أن يقول لما ذكرنا على ما لا يخفى.

(قـال) أي القدوري «رح» (والخطأ على نوعين: خطأ في القصد، وهو أن يرمي شخصاً يظنه صيداً فإذا هو آدمي، أو يظنه حربياً فإذا هو مسلم).

قوله يظنه: جملة حالية، والفاء في فإذا في الموضعين للمفاجآت.

(وخطأ في الفعل، وهو أن يرمي غرضاً) بفتح الغين المعجمة والراء، وبالضاد المعجمة وهو الهدف. (فيصيب آدمياً وموجب ذلك) أي ما يقتضيه الخطأ بنوعيه (الكفارة والدية على العاقلة لقوله تعالى: «فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة إلى أهله». الآية ٩٢ النساء. وهي على ما قلته في ثلاث سنين لما بيناه) أراد به قوله: ويجب في ثلاث سنين بقضية عمر رضي الله تعالى عنه.

(ولا إثم فيـه) من كلام القدوري «رح». وقـال المصنف «رح» (يعني في الوجهين) يعني عدم وجوب الاثم في الوجهين المذكورين لقوله عليه السلام: «رفع عن أمتي الخطأ والنسيان».

(قالوا) أي المشايخ (المراد إثم القتل) أي إثم قصد القتل، بحذف المضاف لان إثم القتل غير منفي وهو معنى قوله. (فأما في نفسه فلا يعرى عن الإثم من حيث

ترك العزيمة والمبالغة في التثبيت في حال الرمي إذا شرع الكفارة يؤذن باعتبار هذا المعنى، ويحرم من الميراث لانه فيه إثما فيصح تعليق الحرمان به بخلاف ما إذا تعمد الضرب موضعاً من جسده فأخطأ، فأصاب موضعاً آخر فمات حيث يجب القصاص. لان القتل قد وجد بالقصد إلى بعض بدنه، وجميع البدن كالمحل الواحد. وقال وما أجرى مجرى الخطاء مثل النائم ينقلب على رجل فيقتله، فحكمه حكم الخطأ في الشرع.

ترك العزيمة والمبالغة في التثبت في حال الرمي إذا شرع الكفارة يؤذن باعتبـار هذا المعنى) الإثم إذا لم يباشر الرخصة بطريق السلامة والمباح مفيد بهذا كالمرور في الطريق، وإذا كان فيه نوع إثم يستقيم تعليق حرمان الميراث به، وهو معنى قوله (ويحرم من الميراث لانه فيه إثماً فيصح تعليق الحرمان به) أي بالقتل الخطأ بنوعيه.

(بخلاف ما إذا تعمد الضرب) هذا متصل بقوله ويوجب ذلك الكفارة والدية، وصورة ذلك أن يتعمد الرجل أن يضرب (موضعا) بان قصد ضرب يده (من جسده فأخطأ فأصاب موضعاً آخر) بأن أصاب عنقه (فمات حيث يجب فيه القصاص، لأن القتل قد وجـد بالقصد إلى بعض بدنه وجميع البدن كالمحل الواحد) حتى إذا أصاب عنق غيره فهو خطأ.

(قال) أي القدوري «رح» (وما أجري مجرى الخطأ مثـل النائم ينقلب على رجل فيقتله، فحكمه حكم الخطأ في الشرع) لكنه دون الخطأ حقيقة، فإنه ليس من أهل القصد أصلاً، وإنما وجبت الكفارة لتحرك التحرز عن نومه في موضع يتوهم أن يصير قاتلاً، والكفارة في فصل الخطأ إنما تجب لترك التحرك أيضاً. وإنما جعل محروماً عن الميراث لجواز أن يكون تقاوم ولم يكن قائماً حقيقة. وهذا معتبر في حق الحرمان.

وفي الأوضح: لو وقع من سطح على إنسان فقتله، أو كان على دابـة فأوطات

وأما القتل بسبب كحافر البير وواضع الحجر في غير ملكه وموجبه إذا تلف فيه آدمي الدية على العاقلة لأنه سبب التلف وهو متعد فيه ، فأنزل موقعاً دافعاً فوجبت الدية ، ولا كفارة فيه ولا يتعلق به حرمان الميراث . وقال الشافعي يلحق بالخطأ في أحكامه لأن الشرع أنزله قاتلا ولنا أن القتل معدوم منه حقيقة فألحق به في حق الضمان فبقي في حق غيره على الأصل ، وهو إن كان يأثم بالحفر في غير ملكه ، لا يأثم

إنساناً فمات ، أو كان في يده لبنة أو خشبة فسقط على إنسان فقتله ، فهذا مثل النائم ينقلب لكونه قتلا معصوماً فأجرى مجرى الخطأ .

(وأما القتل بسبب كحافر البئر وواضع الحجر في غير ملكه ، وموجبه إذا تلف فيه آدمي ، الدية على العاقلة لانه سبب التلف وهو متعد فيه فانزل موقعاً) يعني في البئر (دافعاً) يعني في الحجر (فوجبت الدية ، ولا كفارة فيه ولا يتعلق به حرمان الميراث . وقال الشافعي « رح » يلحق بالخطأ في أحكامه) أي في أحكام الخطأ . فيجب الكفارة ويحرم عن الميراث . وبه قال مالك « رح » ، وأحمد « رح » (لان الشرع أنزله قاتلا) يعني في الضمان فكان كالمباشرة فنعدم المسبب كالمباشر .

(ولنا أن القتل معدوم فيه حقيقة) لانه ليس بمباشر للقتل حقيقة لان مباشرة القتل إيصال فعل من القاتل بالمقتول ولم يوجد (فألحق به) أي بالمباشر (في حق الضمان) صيانة للدم عن الهدر على خلاف الاصل (فبقي في حق غيره) وهو حق الكفارة وحرمان الميراث .

(على الاصل) وهو عدم القتل ، وهو إن كان يأثم ، هذا جواب عما يقال : الحافر في غير ملكه يأثم . وما فيه إثم من الفعل يصح تعليق الحرمان به ، كما ذكرتم في الخطأ ، وتقرير الجواب هو أن (وهو إن كان يأثم بالحفر في غير ملكه لا يأثم

بالموت على ما قالوا أو هذه كفارة ذنب القتل ، وكذا الحرمان بسببه ، وما يكون شبه عمد في النفس فهو عمد فيما سواها ، لأن إتلاف النفس يختلف باختلاف الآلة ، وما دونها لا يختص إتلافه بآلة دون آلة والله اعلم .

بالموت على ما قالوا) أي المشائخ (وهذه الكفارة) أي الكفارة التي ينازعها فيها كفارة (ذنب القتل ولا قتل) هنا ولا كفارة . (وكذا الحرمان) عن الميراث (بسببه) أي بسبب القتل ولا قتل هنا فلا حرمان .

(وما يكون شبه العمد في النفس فهو عمد فيما سواها) يعني ليس فيما دون النفس شبه عمد إنما هو عمد أو خطأ (لان إتلاف النفس يختلف باختلاف الآلة) فإن إتلاف النفس لا يقصد إلا بالسلاح وما يجري مجراه (وما دونها) أي ما دون النفس (لا يختص إتلافه بآلة دون آلة والله أعلم) ألا ترى أن فقأ العين كما يقصد بالسكين يقصد بالسوط والعصا الصغيرة .

* * *

« في نفس المؤمن مائة من الإبل » وما روياه غير ثابت لاختلاف الصحابة في صفة التغليظ ، وابن مسعود قال بالتغليظ أرباعاً كما ذكرنا ،

المؤمن مائة من الابل) تقدم الزكاة في كتاب عمرو بن حزم قال : وأن في نفس المؤمن من الابل في الزكاة ، ورواه إبن حبان في صحيحه . ووجه الاستدلال به أن الثابت عنه ﷺ هذا وليس فيه دلالة على صفة من التغليظ (وما روياه) أي محمد والشافعي (غير ثابت) احتج المصنف على عدم ثبوت هذا الحديث بقوله : (لاختلاف الصحابة في صفة التغليظ) فإن عمر وزيد والمغيرة بن شعبة وأبا موسى الاشعري قالوا مثل ما قال أبو حنيفة وأبو يوسف (وابن مسعود) أي وعبد الله بن مسعود (قال بالتغليظ أرباعاً كما ذكرنا) يعني أرباعاً . وأخرج حديثه أبو داود عن علقمة والاسود قال : قال عبد الله في شبه العمد خمس وعشرون حقة وخمس وعشرون جذعة وخمس وعشرون بنات لبون وخمس وعشرون بنات مخاض . وسكت عنه أبو داود ثم المنذري بعده .

وروى مرفوعاً أخرجه الاربعة عن حجاج بن أرطاة عن زيد بن جبير عن خشف بن مالك الطائي عن عبد الله بن مسعود قال : قال رسول الله ﷺ في دية الخطأ عشرون حقة وعشرون جذعة وعشرون بنت مخاض وعشرون بنت لبون وعشرون بنو مخاض ذكر .

قال الترمذي لا يعرفه مرفوعاً إلا من هذا الوجه . وقد روى عن عبد الله موقوفاً .

وقال الدارقطني : هذا حديث ضعيف غير ثابت عن أهل المعرفة بالحديث من وجوه :

الاول أنه مخالف لما رواه إبن عبيدة بن عبيد الله بن مسعود عن أبيه بالسند الصحيح أنه قال : دية الخطأ عشرون حقة وعشرون جذعة وعشرون بنات لبون وعشرون بنو لبون ولم يذكر فيه بني مخاض .

الثاني أن خشف بن مالك مجهول لم يروه عنه إلا زيد بن جبير بن جريد الحسبي . وأهل العلم بالحديث لا يحتجون بما ينفرد بروايته رجل غير معروف .

والثالث أنه روي عن أحمد أن خبر خشف بن مالك لا يعلم أحد رواه زيد بن جبير الا الحجاج بن أرطاة ، وهو رجل مشهور بالتدليس . وقال ابن الجوزي في التحقيق : أبو عبيدة لم يسمع من أبيه ، فكيف جاز للدارقطني أن يسقط ذكر هذا . وخشف وثقه

وهو كالمرفوع فيعارض . قال : ولا يثبت التغليظ إلا في الإبل خاصة لأن التوقيف فيه ، فإن قضى في الدية بغير الإبل لم يغلظ لما قلنا قال : وقتل الخطأ تجب به الدية على العاقلة ، والكفارة على القاتل

النسائي وإبن حبان وزيد بن جبير وثقه إبن معين وغيره ، وأخرجا له في الصحيحين .

(وهو) أي الذي قال إبن مسعود (كالمرفوع) لأن الرأي لا مدخل له في المقادير (فيعارض) ما روياه (به) أي بقول إبن مسعود ، فإذا تعارضا كان الآخذ بالمتيقن أولى .

ثم على قول محمد والشافعي : لو اختلف في حملها يرجع إلى أهل الخبرة كما يرجع في حمل المرأة إلى قول القوابل . ولو اختلف الولي والجاني بعد أخذ قول أهل الخبرة فقال الولي : لم يكن حوامل ، وقال الجاني : ولدت عندك ، فالقول للجاني ، وإن أخذنا بغير قولهم فالقول للولي .

(قال) أي القدوري (ولا يثبت التغليظ إلا في الابل خاصة) يعني لا يزاد في الدراهم والدنانير على عشرة آلاف درهم وألف دينار .

وقال الثوري والحسن بن صالح فيغلظ في النوعين الآخرين أي الدراهم والدنانير بأن ينظر إلى قيمة أسنان الابل في دية الخطأ فما زاد على أسنان دية الخطأ زاد على عشرة آلاف درهم إن كان الرجل من أهل الورق ، وإن كان من أهل الذهب .

ونحن قلنا بما ذكر في الكتاب وهو أن التغليظ في الابل ثبت توقيفاً ولا يثبت في غيره قياساً . (لأن التوقيف فيه) أي لأن الشرع ورد فيه ، وعليه الاجماع والمقدرات لا نعرف إلا سماعاً فلم تتغلظ بغيره حتى لو قضى القاضي به لا ينفذ قضاؤه .

(فإن قضى بالدية في غير الابل لم يتلغظ لما قلنا) إشارة إلى قوله لأن التوقيف منه .

(قال) أي القدوري (وقتل الخطأ تجب به الدية على العاقلة والكفارة على القاتل) وبه قال الشافعي وأحمد في الظاهر ، وهو قول الثوري واسحق والنخعي والحكم وحماد والشعبي . وقال إبن سيرين وإبن شبرمة وأبو ثور وقتادة والزهري والحارث العكلي وأحمد في رواية : على القاتل .

لمـــا بينا من قبل . قال : والدية في الخطأ مائة من الإبل أخماساً عشرون بنت مخاض وعشرون بنـــت لبون وعشرون ابن مخاض وعشرون حقة وعشرون جذعة ، وهذا قول ابن مسعود وإنما أخذنا نحن والشافعي بـــه لروايته ان النبي ﷺ قضى في قتيل قتل خطأ أخماساً على نحو ما قال ، ولأن ما قلناه أخف فكان أليق بحالة الخطأ ، لأن الخاطىء معذور .

وهكذا يجب أن يكون قول مالك لأن شبه العمد عنده من باب العمد (لمـا بينا من قبل) يعني في أول كتاب الجنايات .

(قال) أي قال القدوري (والدية في الخطأ مائة من الابـل أخماساً) قيل هـــو منصوب باضمار « كان » وقال الأكمل يجوز أن يكون حـالاً من الضمير الذي في قوله « في الخطأ » قالت : يحمل أن يكون تمييزاً على ما لا يخفى .

(عشرون بنت مخاض وعشرون بنت لبون. وعشرون إبن مخاض وعشرون حقة. وعشرون جذعة وهذا قول إبن مسعود رضى الله عنه) .

أجمعت الصحابة على المائة ولكنهم اختلفوا في سنهـا : خمس وعشرون حقة وخمس وعشرون جذعة وخمس وعشرون إبن لبون وخمس وعشرون إبنة مخاض .

وقال عثمان وزيد بن ثابت رضي الله عنهما في دية الخطـأ ثلاثون جذعة وثلاثون بنات لبون وعشرون بنو لبون وعشرون بنات مخاض ذكر . ذكـــر ذلك كله أبو يوسف في كتاب الخراج .

(وإنما أخذنا نحن والشافعي به) أي بقول إبن مسعود (لروايـة) أي لرواية إبن مسعود (ان النبي ﷺ قضى في قتيل قتل خطأ أخماساً على نحو ما قال) قد ذكرنا هذا عن الاربعة أصحاب السنن عن قريب . ولفظ النسائي وإبن ماجة بلفظ المصنف على نحو ما قال إبن [illegible]

(ولان ما قلناه أخف فكان أليق بحالة الخطأ ، لان الخاطىء معـذور) فيعذر في [illegible] ولهذا لا تجب الدية الخطأ إلا على العاقلة .

غير ان الشافعي يقضي بعشرين ابن لبون مكان ابن مخاض . والحجة عليه ما رويناه . قال : ومن العين ألف دينـــار ومن الورق عشرة آلاف درهم . وقال الشافعي : من الورق اثنا عشر ألفاً لما روى ابن عباس رضي الله عنهما أن النبي ﷺ قضى بذلك .

(غير أن عند الشافعي) استثناء من قوله أخذنا نحن والشافعي به . (يقضي بعشرين إبن لبون مكان إبن مخاض ، والحجة عليه) أى على الشافعي . (ما ذكرناه) من قول إبن مسعود رضي الله عنه وقضاء رسول الله ﷺ .

(قال) أى القدورى (ومن العين) إن دية الخطأ من الذهب (ألف دينار ومـن الورق) أى الفضة (عشرة آلاف درهم ، وقال الشافعي: من الورق اثنا عشر ألفاً)وبه قال مالك وأحمد وإسحاق (لمـا روى إبن عباس رضي الله عنهما أن النبي ﷺ قضى بذلك) أى باثني عشر ألفاً . خرج بهذ أصحاب السنن الاربعة عن محمد بن مسلم عـن عروة بن دينار عن عكرمة عن إبن عباس رضي الله عنهما أن رجلاً من بني عـدى قتل فجعل النبي ﷺ ديته اثني عشر ألفاً .

وقال أبو داود رواه إبن عيينة عن عكرمة ، ولم يذكر إبن عباس .

وقال الترمذى : لا نعلم أحداً يذكر في هذا الاسناد إبن عباس رضي الله عنهما غير محمد ابن مسلم أخبرنا سعيد بن عبد الرحمن عن سفيان عن عمر عن عكرمة عن النبي ﷺ نحوه.

ورواه النسائى أخبرنا محمد بن ميمون المكي عن سفيان عن عمرو بن دينار عن عكرمة سمعناه مرة يقول عن إبن عباس أن النبي ﷺ قضى باثني عشر ألفاً في الدية . قال محمد إبن ميمون ليس بقوى ، وكذا رواه الدارقطني في سننه قال أبو حـاتم : كان محمد بن ميمون أبو عبد الملكي الخياط أميناً نبيلا . وذكره إبن حبان في الثقات ، قال : وربما وهم . وقال النسائي صالح . ومحمد بن مسلم هذا الطائفي أخرج له البخارى في المتابعـة ومسلم في الاستشهاد وصعفه أحمد . وقال النسائي الصواب أنـــه مرسل ، وقال إبن حبان المربيل أصح .

وقال الشافعي تجب حالة ، لان الاصل أن ما يجب بالإتلاف يجب حالاً ، والتأجيل للتخفيف في الخاطىء ، وهـذا عامد فلا يستحقه ، ولأن المـال وجب جبراً لحقه ، وحقه في نفسه حال فلا ينجبر بالمؤجل . ولنا أنه مال واجب بالقتـل ، فيكون مؤجلا كدية الخطأ وشبه العمد ، وهذا لان القياس يأبى تقوم الآدمي بالمال لعدم التماثل ، والتقوم ثبت بالشرع ، وقد ورد بـه مؤجلا لا معجلا فلا يعدل عنه لاسيما إلى زيادة ، ولمـا لم يجز التغليظ باعتبار العمدية قدراً لا يجوز وصفاً .

(وقال الشافعي تجب حالة) وبه قال مالك وأحمد (لان الاصل أن مايجب بالإتلاف يجب حالاً ، والتأجيل للتخفيف في الخاطىء ، وهذا عامد فـلا يستحقه) أي فلا يستحق التخفيف (ولان المال) دليل آخر للشافعي أي ولان المال فيما ذكر (وجب جبراً لحقه) أي لحق المقتول الجبر إن لم يسمع ، بل المسموع الجبر . قال الجوهري الجبر أن يبني الرجل من فقر أو يصلح عظمها من كسر وقال جبرت العظم جبراً وجبر العظم بنفسه جبوراً ، أي يجبر (وحقه) أي وحق المقتول (في نفسه حال فلا ينجبر بالمؤجل) أي فلا ينجبر الحال بالمؤجل لعدم المماثلة .

(ولنا أنه) أي المال الذي وجب بقتل الاب ابنه (مال واجب بالقتل) أي بنفسه احتل ابتداء (فيكون مؤجلا كدية الخطأ وشبه العمد) حيث يجب مؤجلا (وهـذا) يشير به إلى بيان هذا بقوله (لان القياس يأبى تقوم الآدمي بالمال لعدم (التماثل) لان الآدمي والمال (والتقوم ثبت بالشرع وقد ورد به مؤجلا لا معجلا ، فلا يعدل عنه لا سيما إلى زيادة) حيث سقط القصاص بشبهة الابوة وليس في الإسلام دم هدر والمال إنما وجب ابتداء وجب من حيث الوصف في المالية (ولما لم يجز التغليظ باعتبار العمدية قدراً) أي من حيث القدر (لا يجوز وصفاً) أي من حيث الوصف .

وكل جناية اعترف بها الجاني فهي في ماله ولا يصدق على عاقلته لما روينا . ولأن الإقرار لا يتعدى المقر لقصور ولايته عن غيره فلا يظهر في حق العاقلة . قال وعمد الصبي والمجنون خطأ وفيه الدية على العاقلة ، وكذلك كل جناية موجبها خمسمائة فصاعداً ، والمعتوه

بيانه لم يجز العدول في التغليظ بزيادة القدر بأن يزاد على مائة بعير فكذلك لا يجوز العدول فيه بزيادة الوصف وهو صفة الحلول ، لان وجوب المال بخلاف القياس ، فيقتصر على ما ورد الشرع به وهو التأجيل ، ثم أعلم أنه لا يجب القصاص على الأب لا يجب ايضاً على الأجداد والجدات في قتـل الولد وجرحه ، ولكن تجب الدية عليهم في مالهم في ثلاث سنين ، وفي الخطأ الدية على العاقلة وعلى القاتل الكفارة ، كذا ذكره الحـاكم الشهيد في الكافي .

(وكل جناية اعترف بها الجاني فهي في ماله) أراد بقوله كل جناية ما يوجب الدية ، لأنه إذا اعترف العمد يقتص به إذا لم يكن ثمة ما يمنع القصاص (ولا يصدق على عاقلته) لأنه يصدق على نفسه غيره ، معترف على عاقلته ، فإذا لم يصدق عليهم بقيت الدية في ذمته كما كانت ، وتكون مؤجلة يؤدى عنه انقضاء كل سنة ثلثها ، لأنه مال يؤجل بالحول كالدين يؤجل والزكاة (لما روينا) أشار به إلى قوله ﷺ لا يعقل العاقلة عمداً ... الحديث . وفيه ولا اعترافاً .

(ولأن الإقرار لا يتعدى المقر) لأنه حجة قاصرة (لقصور ولايته عن غـيره فلا يظهر في حق العاقلة) لعدم ما يجاوزه عنه .

(قال) أي القدوري (وعمد الصبي والمجنون خطأ ، وفيه الدية على العاقلة ، وكذا كل جناية موجبها خمسمائة فصاعداً) وهو منصوب على الحال والحال محذوف ، تقديره ولو زاد خمسمائة حال كونه الزائد فصاعداً (والمعتوه كالمجنون) أي حكمهما واحد . وفي المغرب المعتوه الناقص العـاقل ، وقيل المدهوش من غير جنون ، وقد عته عتاهة وعتاهية وعتها .

كالمجنون . وقـــال الشافعي عمده عمد حتى تجب الدية في ماله ، لأنه عمد حقيقة ، إذ العمـــد هو القصد ، غير انه تخلف عنه أحد حكميه وهو القصاص ، فينسحب عليه حكمه الآخر وهو الوجوب في ماله . ولهـــذا تجب الكفارة ويحرم عن الميراث على أصله ، لأنها يتعلقان بالقتل ، ولنا ما روي عن علي رضي الله عنه أنه جعل عقل المجنون على عاقلته وقال عمده وخطأه سواء ، ولأن الصبي مظنة المرحمة والعاقل الخاطىء لما استحق التخفيف حتى وجبت الدية على العاقلة فالصبي وهو أعذر أولى بهذا التخفيف ، ولا نسلم

(وقال الشافعي «رح» عمده) أي عمد كل واحد من الصبي والمجنون والمعتوه (عمد حتى تجب الدية في ماله ، لأنه عمد حقيقة إذ العمد هو القصد) أي لأن العمد في اللغـــة القصد ، فمن تحقق منه الخطأ ويتحقق منه القصد وقصده معتبر شرعاً في الجملة ، ولهذا يؤدب ويعذر (غير أنه تخلف عنه أحد حكميه) أي أحد حكمي القتل وهما القصاص ووجوب المال (وهو القصاص فينسحب عليه حكمه الآخر وهوالوجوب في ماله، ولهذا) أي ولأجل ذلك (تجب الكفارة به) أي بالمال ، قيد به لأنه يجب الصوم بالإجمـــاع ، ووجوب الكفارة على الصبي والمجنون على أصل الشافعي «رح» ، وكذلك (ويحرم عن الميراث على أصله) أي على أصل الشافعي «رح» (لانها) أي لأن وجوب الكفارة بالمال والحرمان من الميراث (يتعلقـــان بالقتل) ومذهب مالك وأحمد كمذهبنا ، وفي قول الشافعي أيضاً كقولنا .

(ولنا ما روى عن علي رضى الله عنه جعل عقل المجنون على عاقلته ، وقـــال عمده وخطأه سواء) هذا أخرجه البيهقي ، قال روى أن مجنوناً سعى على رجل بسيف وضربه فبلغ ذلك إلى علي رضى الله تعالى عنه فجعل عقـــله على عاقلته وقال عمده وخطؤه سواء (ولأن الصبي مظنة المرحمة والعاقل الخاطىء لما استحق التخفيف حتى وجبت الدية على

تحقق العمدية فإنها تترتب على العلم ، والعلم بالعقل والمجنون عديم العقل والصبي قاصر العقل ، فأنى يتحقق منها القصد ، وصار كالنائم . وحرمان الميراث عقوبة وهما ليسا من أهل العقوبـــة والكفارة كاسمها ستارة ولا ذنب تستره لأنها مرفوعا القلم .

(فصـــل في الجنين)

العاقلة فالصبي وهو أعذر) أي والحال ان الصبي أقوى عذراً (أولى بهذا التخفيف ولا نسلم) جواب عن قول الشافعي «رح» لأنه عمداً حقيقة ، أي يمنع (تحقق العمدية فإنها) أي فالعمدية (تترتب على العلم والعلم بالعقل والمجنون عديم العقل والصبي قاصر العقل ، فأنى يتحقق منها القصد) أي من أين يتحقق من المجنون والصبي القصد (وصار كالنائم) الذي يرفع عنه القلم ما دام نائماً .

(وحرمان الميراث) جواب عن قوله ويحرم الميراث ، بيانه أن حرمان الميراث من مورثها (عقوبة) أي الصبي والمجنون (وهما ليسا من أهـــل العقوبة) فلا يحرمان (والكفارة) جواب عن قوله والكفارة به بيانه أن الكفارة (كاسمها ستارة) لأنهـــا مشتقة من الكفر وهو الستر (ولا ذنب تستره) أي ولا ذنب لهما حتى تسترهما الكفارة (لأنها مرفوعا القلم) لقوله عليه السلام رفع القلم عن ثلاث ... الحديث .

(فصل في الجنين)

أي هذا فصل في أحكام الجنين هو على وزن فعيل بمعنى مفعول مجنون ، أي مستور من جنه إذا استره من باب طلب ، والجنين اسم الولد في بطن الأم ما دام فيه ، والجمـــع أجنة ، فاذا ولد يسمى ولداً ، ثم رضيعاً إلى غير ذلك على ما عرف في موضعه ، ولما ذكر أحكام القتل المتعلقة بالآدمي من كل وجه شرح في بيانها في الآدمي من وجه دون وجـــه وهو الجنين . وقال السرخسي الجنين ما دام في بطن أمه ليست له ذمة صالحة لكونه في حكم جزء من الأم ، ولكنه منفرد بالحياة بعد ليكون نفساً له ذمة ، فباعتبار هذا الوجه

المال يكون حق المقتول ، لأنه بدل دمه ، ولهذا تقضى منه ديونه وتنفذ به وصاياه ، ثم الورثة يخلفونه فيه عند الفراغ من حاجته والمولى لا يستوجب على عبده ديناً فلا تخلفه الورثة فيه .

فصل

ومن قتل عبداً خطأ فعليه قيمته لا تزاد على عشرة آلاف درهم ، فإن كانت قيمته عشرة آلاف درهم أو أكثر قضى له بعشرة آلاف إلا عشرة ، وفي الامة إذا زادت قيمتها على الدية خمسة آلاف إلا عشرة ، وهذا عند أبي حنيفة ومحمد . وقال أبو يوسف والشافعي تجب قيمته بالغة ما بلغت .

أي نسخ الجامع قول محمد مع قول أبي حنيفة «رح» . وقال القدوري في كتاب التقريب ويراد الصحيح أنه مع أبي حنيفه[1] .

(فصل)

أي هذا فصل في أحكام الجناية على العبد . ولما فرغ من جنايته على غيره شرع في حكم الجناية عليه ، وقدم الاول لان الفاعل متقدم على المفعول .

(ومن قتل عبداً خطأ فعليه قيمته لا تزاد على عشرة آلاف درهم ، فإن كانت قيمته عشرة آلاف درهم أو أكثر قضى له بعشرة آلاف إلا عشرة ، وفي الامة إذا زادت قيمتها على الدية خمسة آلاف إلا عشرة) أي هنا لفظ القدوري . وقال المصنف (وهذا عند أبي حنيفة ومحمد) وبه قال النخعي والشعبي والثوري وأحمد في رواية .

(وقال أبو يوسف والشافعي تجب قيمته بالغة ما بلغت) وبه قال مالك وأحمد ،

---

(٢) هكذا في الاصل ، كلام من المتن غير مشروح ، وقد وجد في الاصل كلام في الهامش مبتور لا [illegible]

ولو غصب عبداً قيمته عشرون ألفاً فهلك في يده تجب قيمته بالغة ما بلغت بالإجماع . لهما أن الضمان بدل المالية ، ولهذا يجب للمولى وهو لا يملك العبد إلا من حيث المالية . ولو قتل العبد المبيع قبل القبض يبقى العقد ، وبقاؤه ببقاء المالية أصلاً أو بدلاً ، وصار كقليل القيمة وكالغصب . ولأبي حنيفة ومحمد قوله تعالى ﴿ودية مسلمة

وهو قول سعيد بن المسيب ومحمد بن سيرين وعمر بن عبد العزيز والزهري وإسحاق ومكحول وإياس بن معاوية والحسن . وقال الكرخي وروى عن علي وابن عمر وابن عباس رضي الله تعالى عنهم فيه القيمة بالغاً ما بلغ (ولو غصب عبداً قيمته عشرون ألفاً فهلك في يده تجب قيمته بالغة ما بلغت بالاجماع) .

(لهما) أي لأبي يوسف والشافعي (أن الضمان بدل المالية ، ولهذا يجب للمولى وهو لا يملك العبد إلا من حيث المالية) لا من حيث الآدمية ، فلو كان الضمان بدل الدم لوجوب الضمان للعبد ، لأنه في حق الدم مبني على أصل الحرية .

(ولو قتل العبد المبيع قبل القبض يبقى العقد) ذكر هذا أيضاً على سبيل الإيضاح عطفاً على قوله يجب للمولى ، يعني أن بقاء العقد باعتبار المالية لا باعتبار الآدمية ، دل على أن الضمان بدل المالية . بيان هذه المسألة كما قال القدوري في كتاب التقريب . قال أبو يوسف إذا قتل المبيع في يد البائع فاختار المشتري إجازة البيع كان له القصاص ، وكذلك إذا اختار فسخ البيع كان للبائع القصاص ، وهذا حفظ عن أبي حنيفة . وقال أبو يوسف ليس للبائع القصاص وروى ابن زياد عنه لا قصاص للمشتري أيضاً (وبقاؤه) أي بقاء العقد (ببقاء المالية أصلاً) يعني إن بقي العين (أو بدلاً) يعني إن هلكت (فصار) أي العبد (كقليل القيمة) يعني لو كان العبد قليل القيمة يجب ذلك القدر ولا يبلغ إلى الدية (وكالغصب) أي وكان الغصب يعني في الغصب كذلك لا يجب إلا قدر القيمة لا يبلغ إلى الدية . (ولأبي حنيفة ومحمد قوله تعالى ﴿ودية مسلمة إلى أهله﴾ ٩٢ النساء) [illegible] أن [illegible] ([illegible]) أي

إلى أهله ﴾ ٩٢ النساء ، أوجبها مطلقاً وهي اسم للواجب بمقابلة الآدمية
ولأن فيه معنى الآدمية حتى كان مكلفاً وفيه معنى المالية والآدمية
أعلاهما فيجب اعتبارها بإهدار الأدنى عند تعذر الجمع بينهما
وضمان الغصب بمقابلة المالية ، إذ الغصب لا يرد إلا على المال ، وبقاء

الدية (مطلقاً) من غير فصل بين الحر والعبد من قتل خطأ (وهي) أي الدية (اسم للواجب بمقابلة الآدمية) تقريره أن الله تعالى رتب في قتل الخطأ حكمين الكفارة والدية والعبد داخل في حقوق وجوب الكفارة بالإجماع فيجب أن يكون في حق الدية كذلك، لأنه قال ومن يقتل مؤمناً والعبد مؤمن فيكون ما وجب بقتله الدية ، ولا يجوز الزيادة على النص بالرأي أن المراد حر مؤمن .

(ولأن فيه) أي في العبد (معنى الآدمية حتى كان مكلفاً) بالإيمان والشرائع التي تجب عليه من الصلاة والصوم والعقوبات (وفيه) أي في العبد (معنى الماليه) حتى ورد عليه الملك بلا خلاف (والآدمية أعلاهما) لا محالة (فيجب اعتبارها) أي اعتبار الآدمية (بإهدار الأدنى عند تعذر الجمع بينهما) أي بين معنى المالية ومعنى الآدمية ، لأنهم أجمعوا على أن الضمان إما بدل المالية أو بدل الآدمية ، والعكس يعني إلى إهدارهما جميعاً ، لأن الآدمية أصل لقيام المالية بها ، وفي إهداره الأصل إهدار للبائع وإهدار أحدهما أولى من إهدارهما .

فإن قيل لا نسلم أن الجمع بينهما متعذر ، بل بإيجاب القيمة بالغة ما بلغت لوجد الجمع بينهما . أجيب بأن الجمع إنما يوجد بإيجاب الدية مع كمال القيمة وذلك لا يجوز التقوى لخروجه عن الإجماع .

(وضمان الغصب) هذا جواب من قولهما وكان كالغصب ، بيانه أن ضمان الغصب لا يجب إلا (بمقابلة الماليه ، إذ الغصب لا يرد إلا على المال) وهو ظاهر (وبقاء العقد) هذا جواب عن قولهما لو قتل العبد المبيع، بيانه أن بقاء العقد في قتل العبد المبيع (يتبع الفائدة) وهي انقلاب القصاص مالاً بالعقد والصلح ، فبعدمه يدل على أنه يبقى لا [illegible]

العقد يتبع الفائدة حتى يبقى بعد قتله عمداً وإن لم يكن القصاص
بدلاً عن المالية ، فكذلك أمر الديــة وفي قليل القيمة الواجب
بمقابلة الآدمية ، إلا انه لا يسمع فيه فقدرناه بقيمته رأياً ، بخلاف
كثير القيمة ، لأن قيمة الحر مقدرة بعشرة آلاف درهم ، ونقصنا
منها في العبد إظهاراً لانحطاط رتبته وتعيين العشرة بأثر عبد الله بن
عباس رضي الله عنهما .

الفائده أو هي تمكن المشتري من الصلح والعقر ، وجوب العفو عليه (حتى يبقى) العقد إيضاح لبيان بقاء العقد لأجل الفائدة ، أي حتى يبقى العقد (بعد قتله عمداً وإن لم يكن القصاص بدلاً من المالية) أي في حق المشتري (فكذلك أمر الدية) أي يبقى لفائدة المشتري (وفي قليل القيمة الواجب بمقابلة الآدميه) يعني أن الواجب في قليل القيمة بدل الآدمية (إلا أنه لا يسمع فيه) أي في قليل القيمة ، لأنه لم يرد فيه شيء .

فإن قيل قوله ﷺ إلا أن قتيل خطأ العمد مطلق يتناول الحر والعبد ، فيكون السماع فيه موجوداً . قلنا خص من ذلك الحديث المرأة ، لأنه لا يجب بقتلها مائة من الإبل فيخص العبد منه ، لأن المعنى المخصوص موجود فيه وهو التفاوت في المالكية بين الرجل والمرأة .

(فقدرناه بقيمته رأيا) مقدر بالقليل بقيمة العبد من حيث الرأى ، لأنه يمكن معرفة نقصان بدل نفسه من بدل نفس الحر بالرجوع إلى تقويم المالية، ولا كذلك في كثير القيمة لأنه تعذر ذلك فيه .

ومعنى قوله (بخلاف كثير القيمة ، لأن قيمة الحر مقدرة بعشرة آلاف ونقصنا منها في العبد إظهاراً) أى لأجل الأظهار (لانحطاط رتبته) أى رتبة العبد عن رتبة الحر (وتعيين العشرة) كأنه جواب عما يقال لما قدرتم القليل بالقيمة رأياً فيما قدرتم بالعشرة في قيمة الحر ، فأجاب بأن تعيين العشرة في ذلك (بأثر عبد الله بن عباس رضي الله عنهما) قال المخرج هذا ضعف . وقال الأترازى روى القدورى في شرح مختصر الكرخي عن

ولا يتعين بعدم قصد الولي بعد أخذ المال،فلا يتعين مدفعاً للهلاك . ولا كفارة فيه عندنا، وعند الشافعي «رح» تجب، لان الحاجة إلى التكفير في العمد أمس منها اليه في الخطأ ،فكان أدعى إلى ايجابها ولنا أنها كبيرة محضة

والآدمى مكرم لا يجوز إهدار دمه وأنه لما لم يكن الإقتصاص فيه هدر الدم لو لم يجب المال (ولا يتعين بعدم قصد الولي بعد أخذ المال) هذا جواب عن قوله (فلا يتعين مدفعاً للهلاك) تقريره أنه متعين بعدم قصد الولي القتل بعد أخذ المال ، لأنه يجوز أن يأخذ المال ، ثم تهيجه الضغينة وتحركه العداوة على ارتكاب قتله وإن لم يكن له ذلك شرعاً ، فإذا كان كذلك فلا يتعين مدفعاً للهلاك .

فان قيل هذا الوهم موجود فيما إذا أخذ المال صلحاً ، وقد جاز ، أجيب بأن في الصلح المراضاة ، والقتل بعده ظاهر العدم .

(ولا كفارة فيه) أي في القتل العمد سواء كان عمداً يجب فيه القصاص ، أو لا يجب كالأب إذا قتل ابنه عمداً، ومسلم قتل من أسلم في دار الحرب ولم يهاجر إلينا عمداً.

(عندنا) وبه قال مالك وأحمد في المشهور عنه ، وبه قال الثوري وأبو ثور وابن المنذر (وعند الشافعي «رح» تجب) .

وبه قال أحمد «رح» في رواية . ولا خلاف في وجوب الكفارة في الخطأ . إلا ما حكي عن مالك أنه قال : لا تجب الكفارة في القتل العمد أو الكفارة خطأ .

وللشافعي وجهان في سقوط الكفارة عن القاتل إذا قتل قصاصاً ، والأصح انه لا يسقط ويؤدي من تركته .

(لأن الحاجة إلى التكفير في العمد أمس منها إليه) أي إلى التكفير (في الخطأ)لأنها تستر الذنب ، والذنب في العمد أعظم

(فكان أدعى إلى إيجابها) أي فكان الذنب أدعى إلى إيجاب الكفارة (ولنا أنه) أي القتل أو العمد (كبيرة محضة) أي ليس فيه جهة الإباحة .

وفي الكفارة معنى العبادة ، فلا تناط بمثلها ، ولان الكفارة من المقادير ، وتعينها في الشرع لدفع الادنى لا يعينها لدفع الاعلى . ومن حكمه حرمان الميراث لقوله عليه السلام لا ميراث لقاتل .

قال وشبه العمد عند أبي حنيفة أن يتعمد الضرب

(وفي الكفارة معنى العبادة) يعني دائرة بين العبادة والعقوبة فلا بد أن يكون سببها دائرة بين الحظر والإباحة كما في الغموس . (فلا تناط) أي الكفارة (بمثلها) أي بمثل الكبيرة المحضة .

(ولأن الكفارة) جواب عن قياس الشافعي «رح» يعني إلحاقه العمد بالخطأ . تقديره أن الكفارة(من المقادير وتعينها في الشرع لدفع الأدنى لا يعينها لدفع الأعلى) وهو القصاص، فلا يمكن إلحاق العمد بالخطأ ، لأنه لا مدخل للرأي في تقدير العقوبات والجناية . فإن قلت يشكل بكفارة قتل صيد الحرم ، فانه كبيرة محضة ، ومع هذا يجب فيه الكفارة. قلت هو جناية على المحل ، ولهذا لو اشترك حلا لأن في قتل صيد الحرم يلزم جزاء واحداً. ولو كان جناية الفعل ، لوجب جزاء . والجناية على المحل يستوي فيه العمد والخطأ

(ومن حكمه) أي حكم القتل العمد (حرمان الميراث لقوله ﷺ) أي لقول النبي صلى الله عليه وعلى آله وسلم (لا ميراث لقاتل) . هذا أخرجه ابن ماجة ، من حديث عمر رضي الله تعالى عنه مطولاً ، وفيه : سمعت رسول الله صلى الله عليه وعلى آله وسلم يقول: « ليس لقاتل ميراث » .

ورواه مالك في الموطأ ، وعن مالك رواه الشافعي في مسنده ، وعبد الرزاق في مصنفه ، وأخرجه الترمذي من حديث أبي هريرة ، عن النبي صلى الله عليه وعلى آله وسلم قال : « القاتل لا يرث » وقال الترمذي «رح» هذا حديث لا يصح لا نعرفه إلا من هذا الوجه . وقال فيه إسحاق عن عبد الله بن أبي فروة تركه بعض أهل العلم ، منهم أحمد ابن حنبل رضي الله عنه .

(قال) أي القدوري رحمه الله (وشبه العمد عند أبي حنيفة «رح» أن يتعمد الضرب

بما ليس بسلاح ولا ما أجري مجرى السلاح وقال أبو يوسف ومحمد وهو قول الشافعي «رح» إذا ضربه بحجر عظيم أو بخشبة عظيمة ، فهو عمد ، وشبه العمد أن يتعمد ضربه بما لا يقتل به غالبا ، لانه يتقاصر معنى العمدية باستعمال آلة صغيرة لا يقتل بها غالباً لما أنه يقصد بها غيره كالتأديب ونحوه ، فكان شبه العمد لا يتقاصر باستعمال آلة لا تلبث ، لانه لا يقصد به إلا القتل كالسيف فكان عمداً موجبا للقود .

بما ليس بسلاح ولا ما أجرى مجرى السلاح) سواء كان الدلالة به غالباً كالحجر والعصا الكبيرين ومدقة القصار أو لم يكن كالعصا الصغيرة .

وفي المبسوط سمى به هذا الفعل الذي لا يوجب القود ويشبه العمد أي خطأ يشبه العمد لما فيه من معنى العمد بالنظر إلى قصد الفاعل إلى الضرب . ومعنى الخطأ باعتبار انعدام قصد القتل وبالنظر إلى الآلة التي استعملها هي آلة الضرب للتأديب دون القتل والعاقل إنما يقصد إلى كل فعل بآلته ، فكان ذلك خطأ يشبه العمد بلا خلاف ،

وعن مالك «رح» في رواية أن قصد القتل يجب القود ، والخلاف في تفسير شبه العمد . وفي الأوضح شبه العمد عند أبي حنيفة «رح» ان يتعمده بكل آلة لم توضع للقتل .

(وقال أبو يوسف «رح» ومحمد وهو قول الشافعي إذا ضربه بحجر عظيم أو بخشبة عظيمة فهو عمد . وشبه العمد أن يتعمد ضربه بما لا يقتل به غالباً لأنه يتقاصر معنى العمدية باستعمال آلة صغيرة لا يقتل بها غالباً لما أنه يقصد بها غيره) أي غير القتل (كالتأديب ونحوه) كالتحريق (فكان شبه العمد ولا يتقاصر باستعمال آلة لا تلبث لأنه لا يقصد به إلا القتل كالسيف ، فكان عمداً موجباً للقود) أي القصاص .

وقال صاحب الجامع : يشترط عند أبي حنيفة «رح» أن يقصد التأديب دون الإتلاف ، وعندهما إن كان متعمداً بما كان الإتلاف غالباً فعمد محض . وعند الشافعي ومالك وأحمد

وله قوله عليه السلام إلا أن قتيل خطأ العمد ، قتيل السوط والعصا وفيه مائة من الإبل

بكل آلة لا تصلح للقتل ، فلو ضربه بسوط صغير ، سوطاً أو سوطين فمات فهو شبه العمد عند الكل ، ولو والى في الضربات إلى أن مات . فإن كان جملة ما والى بحيث يقتل مثله غالباً ، فهو عمد محض عندهما . وبه قالت الأئمة الثلاثة «رح» وقال بعضهم هو شبه العمد على قولهما ، كقول أبي حنيفة «رح» ولو خيفة فمات ، فهو شبه عمد لا قصاص فيه ، إلا أن يكون معروفاً بذلك .

وعند الأئمة الثلاثة «رح» يجب القود . وقال بعضهم شبه العمد عند أبي حنيفة «رح» ان يتعمده بكل آلة لم توضع للقتل . وعندهما بكل آلة لا تقتل غالباً . وقد ذكرنا هذا .

(وله) أي ولأبي حنيفة «رح» (قوله عليه السلام) أي قول النبي صلى الله عليه وعلى آله وسلم (إلا أن قتيل خطأ العمد قتيل السوط والعصا ، وفيه مائة من الإبل) . هذا الحديث رواه أبو داود والنسائي وابن ماجة من حديث عبد الله بن عمرو بن العاص «رض» أن النبي ﷺ قال : « إلا أن دية الخطأ شبه العمد ما كان بالعصا مائة من الإبل منها أربعون في بطونها أولادها .

وروي أيضاً عن عبد الله بن عمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنهما ، أخرجه الثلاثة المذكورون عنه : أن رسول الله ﷺ خطب يوم الفتح بمكة ، الحديث . وفيه : « إلا أن دية الخطأ شبه العمد ما كان بالسوط أو العصا مائة من الإبل ، منها أربعون في بطونها أولادها .

ورواه أحمد والشافعي وإسحاق في مسانيدهم . ورواه ابن أبي شيبة وعبد الرزاق في مصنفهما والتمسك به أنه ﷺ لم يقصد بين الصغير والكبير ، وعليهما عملا بالإطلاق .

وقال تاج الشريعة «رح» في إعراب حديث الباب روى قتله بالنصب على البدل . وخبر أن فيه مائة من الإبل . وروي بالرفع فيكون هو خبر المبتدأ . ويكون قوله : فيه مائة كلاما مستأنفا .

ولان الآلة غير موضوعة للقتل ولا مستعملة فيه إذ لا يمكن استعمالها على غرة من المقصود قتله غالباً فقصرت العمدية ، نظراً إلى الآلة فكان شبه العمد كالقتل بالسوط والعصا الصغيرة . قال وموجب ذلك على القولين الإثم لانه قتل وهو قاصد في الضرب والكفارة لشبهة بالخطأ والدية مغلظة على العاقلة والاصل

(ولأن الآلة) سواء كانت كبيرة أو صغيرة (غير موضوعة للقتل ولا مستعملة فيه ، إذ لا يمكن استعمالها) أي في القتل لانه لا يمكن استعمال هذه الآلة (على غرة) بكسر الغين المعجمة ، وتشديد الراء على غفلة . (من المقصود قتله وبه) أي وبالاستعمال على غرة (يحصل القتل غالباً فقصرت العمدية نظراً إلى الآلة). يعني القصد إلى القتل أمر باطن لا يوقف الامر عليه ، فأقام الشرع الضرب بآلة وضعت للقتل مقام القصد إلى القتل ، وأقام الضرب بآلة وضعت للتأديب مقام عدم القصد ، فسقط اعتبار حقيقة القصد ، واعتبر السبب القائم مقامه . كذا في مبسوط شيخ الإسلام .

(فكان شبه العمد كالقتل بالسوط والعصا الصغيرة) لان تتقاصر الآلة بتقاصر معنى العمدية ، فيكون شبه العمد (قال وموجب ذلك) أي موجب شبه العمد (على القولين) أي على قول أبي حنيفة « رح » وقولهما . (الإثم لانه قتل وهو قاصد في الضرب) . قتل على صيغة فعل الماضي ، والواو في وهو : حال .

(والكفارة) بالرفع عطفاً على قوله الإثم . أي وموجبه أيضاً وجوب الكفارة (لشبهه بالخطأ) أي بالنظر إلى الآلة . وبه قالت الأئمة الثلاثة . وفي الإيضاح : وجدت في كتب أصحابنا أن لا كفارة في شبه العمد عند أبي حنيفة « رح » لان الاثم كامل متناه . وتناهيه يمنع شرع الكفارة لان ذلك من باب التخفيف .

وفي الكافي : والصحيح أنها تجب عنده . ذكره الطحاوي والجصاص .

(والدية) بالرفع أيضاً . أي وموجب ذلك أيضاً ، وجوب الدية حال كونها (مغلظة) أي دية مغلظة وسيجيء تفسيرها إن شاء الله تعالى (على العاقلة والاصل)

أن كل دية وجبت بالقتل ابتداء لا بمعنى يحدث من بعد فهي على العاقلة اعتباراً بالخطأ وتجب في ثلاث سنين لقضية عمر بن الخطاب رضي الله عنه ، وتجب مغلظة وسنبين صفته التغليظ من بعد إن شاء الله تعالى . ويتعلق به حرمان الميراث لانه جزاء القتل والشبهة تؤثر في سقوط القصاص دون حرمان الميراث ، ومالك وإن أنكر معرفة شبه العمد فالحجة عليه ما أسلفناه .

أي في هذا الباب (أن كل دية وجبت بالقتل ابتداء) يعني كل دية يوجبها القتل من الابتداء (لا بمعنى يحدث من بعد) احترز به بما يصالحوا فيه على الدية ، وعن قتل الوالد ولده عمداً ، عن إقرار القاتل بالقتل خطأ ، وقد كان قتله عمداً . فإن في هذه الصور تجب الدية على القاتل في ماله .

وقوله من بعد بضم الدال لانه لما بعد من الكسر بالاضافة بنى على الضم . وقوله (فهي على العاقلة) خبر أن وسيجيء تفسير العاقلة في باب مستقبل (اعتباراً بالخطأ) أي قياساً عليه .

(وتجب في ثلاث سنين لقضية عمر بن الخطاب «رض» وتجب المغلظة) أي الدية حال كونها مغلظة . (وسنبين صفة التغليظ من بعد إن شاء الله تعالى) في كتاب الديات .

(ويتعلق به) أي شبه العمد (حرمان الميراث لأنه) أي لان حرمان الميراث (في سقوط القصاص) كان ينبغي أن يؤثر أيضاً في حرمان الميراث ، وتقرير الجواب أن شبه العمد تؤثر في سقوط القصاص للشبهة (دون حرمان الميراث) لان الحرمان جزاء القتل بالنص وهو قوله عليه السلام : « لا ميراث للقاتل » .

(ومالك « رح » وإن أنكر معرفة شبه العمد فالحجة عليه ما أسلفناه) وفي المبسوط : وكان مالك « رح » يقول : لا أدري ما شبه العمد وأن القتل عمد وخطأ . وقال المصنف رحمه الله : فالحجة عليه ، أي على مالك « رح » ، ما أسلفناه .

وقال الأكمل « رح » : قيل أراد به قوله عليه السلام إلا أن قتيل العمد ، قتيل

كتاب الديات

قال: وفي شبه العمدية مغلظة على العاقلة وكفارة على القاتل، وقد بيناه في أول الجنايات. قال: وكفارته عتق رقبة مؤمنة، لقوله تعالى: ﴿ فتحرير مؤمنة ﴾ الآية.

(كتاب الديات)

أي هذا كتاب في بيان أحكام الديات، وهي جمع دية، وأصلها ودية، لأنها من وديت القتيل أديه دية إذا أعطيت ديته. وحذفت الواو تبعاً ليدي لأن أصله يودي، فحذفت الواو منه لوقوعها بين الكسرة والياء، كما في يعدي ونحوه. ولما حذفت الواو من ودية عوضت عنها الهاء كما في عدة ونحوها. وإذا أمرت منه قلت: ديا، دوا.

وأما الدية إسم لضمان تجب بمقابلة الآدمي أو طرف منه، سمي بها لأنها يودى عادة لأنه قدر مايجري فيه العفو العظيم حرمة الآدمي. ولم يسمى قيمة لأن قيمة إسم لما يقام مقام النائب. وفي قيامه مقام الفائت قصوراً لعدم المماثلة بينهما وضمان المال سمي قيمة، ولا يسمى دية، لأن معنى القيام فيه أكمل لوجود المماثلة المطلقة.

وأما وجه المناسبة في ذكر الديات بعد الجنايات، فظاهر أن الدية إحدى موجبي الجناية لدفع الشر وعين الصيانة، لكن القصاص أشد صيانة تقدم.

(قال) أي القدوري (وفي شبه العمدية مغلظة على العاقلة وكفارة على القاتل وقد بيناه في أول الجناية) وهي الكلام فيه مستوفياً.

(قال) أي القدوري.

(وكفارته) أي كفارة شبه العمد (عتق رقبة مؤمنة لقوله عز وجل: ﴿ فتحرير رقبة مؤمنة ﴾ الآية.) وشرط الإيمان في كفارة القتل دون سائر الكفارات لأنه منصوص

﴿ فإن لم يجد فصيام شهرين متتابعين ﴾. بهذا النص ولا يجزىء فيه الإطعام لأنه لم يرد بـه نص، والمقادير تعرف بالتوقيف؛ ولأنه جعل المذكور كل الواجب بحرف الفاء، أو لكونه كل المذكور على ما عرف، ويجزئه رضيع أحد أبويه مسلم لأنه مسلم به،

عليه بالآية المذكورة، وإن كان ورد في الخطأ، ولما كان شبه فيه معنى الخطأ ثبت فيه حكم الخطأ (﴿ فإن لم يجد ﴾) أي فإن لم يقدر على إعتاق الرقبة المؤمنة (﴿ فصيام شهرين متتابعين ﴾) أي فعليه صوم شهرين على التتابع.

(بهذا النص) أي النص المذكور (ولا يجزىء فيه) أي في شبه العمد (الإطعام لأنه لم يرد فيه نص) قال الشافعي في قول مالك وأحمد في رواية، وقال الشافعي في قول وأحمد في رواية: فإن لم يقدر على الصيام يجب إطعام ستين مسكيناً عند عدمها (والمقادير) أي المقدرات الشرعية (تعرف بالتوقيف) على ورود النص بخلاف كفارة اليمين وكفارة الظهار وكفارة الصوم، فإن النص ورد فيها بالإطعام، ولأن استدلاله من الآية بوجهين أحدهما هو قوله:

(ولأنه) أي ولأن النص (جعل المذكور كل الواجب بحرف الفاء) بيانه أن الواقع بعد فاء الجزاء يجب أن يكون كل الجزاء، إذ لو لم يكن كذلك للقياس، فلا يعلم أنه هو كل الجزاء، وبقي منه شيء ومثله محل. ألا ترى أنه لو قال إن رمت الدار فأنت طالق، وفي نية أن يقول: وزينب طالق وعبده حر.

ولكن لم يقله يجعله قوله: فأنت طالق جزاء كاملا من غير أن يقدر فيه وزينب طالق أيضاً، وعبدي حر أيضاً.

الوجه الثاني هو قوله (أو لكونه) أي لكون الصيام (كل المذكور) لا غير (على ما عرف) يعني في أصول الفقه.

(ويجزيه) أي يجزي الذي عليه عتق رقبة اعتاق (رضيع أبويه مسلم) قيد به لأنه لو كانا كافرين لم يجزه (لأنه) أي لأن الرضيع (مسلم به) أي بأحد أبويه لأن شرط هذا

والظاهر سلامة أطرافه ، ولا يجزىء ما في البطن لأنه لم تعرف حياته ولا سلامته . قال : وهو الكفارة في الخطأ لما تلوناه ، وديته عند أبي حنيفة وأبي يوسف مائة من الإبل أرباعاً : خمس وعشرون بنت مخاض ، وخمس وعشرون بنت لبون ،

الإعتاق الإسلام وسلامة الأطراف ، والأول يحصل بإسلام أحد الأبوين ، والثاني بالظاهر ، وأشار إليه بقوله (والظاهر سلامة أطرافه) أي أطراف الصغير ، لان الاصل هو السلامة .

وتأويل المسألة أنه أعتق ، ثم عاش حتى ظهرت سلامة أعضائه وأطرافه حتى أنه لو مات قبل أن تظهر ذلك لم تتأد به الكفارة .

كذا قال فخر الإسلام في شرح الجامع الصغير .

(ولا يجزي) أي لا يجزىء اعتاق (ما في البطن لانه لم يعرف حياته ولا سلامته) ظاهر .

(قال) المصنف : (وهو الكفارة) أي تحرير رقبة مومنة هو الكفارة .

(في الخطأ لما تلوناه) وهو قوله تعالى ﴿ فتحرير رقبة مؤمنة ﴾ .

(وديته) أي ودية شبه العمد (عند أبي حنيفة وأبي يوسف) كذا في نسخة شيخ العلاء « أبي يوسف » مذكور مع أبي حنيفة . وفي الهداية فقال الاترازي وغيره لم يذكر أبو يوسف سهو القلم عن صاحب الهداية أو عن الكاتب . وقال الكاكي : الإقتصار على قول أبي حنيفة يخالف لعامة روايات الكتب من المباسيط والجوامع والاسرار والايضاح ، فان المذكور فيها عن أبي حنيفة وأبي يوسف . وثبت في بعض النسخ عند أبي حنيفة وأبي يوسف موافقاً لعامة الروايات .

(مائة من الابل أرباعاً) أي من حيث الارباع ، وبين ذلك بقوله : (خمس وعشرون بنت مخاض) بنت منصوب لانه مميز أحد عشر إلى تسعة وتسعين يجيء منصوباً . وبنت مخاض هي التي طعنت في السنة الثانية . سميت بها لان أمها صارت ذات مخاض باخرى .

(وخمس وعشرون بنت لبون) وهي التي طعنت في السنة الثالثة ، سميت بها لان أمها تلد أخرى ، ولبون : ذات لبن .

وخمس وعشرين حقــة ، وخمس وعشرون جذعة . وقال محمد والشافعي أثلاثاً : ثلاثون جذعة وثلاثون حقــة وأربعون ثنية كلها خلفات في بطونها أولادها ، لقوله عليه السلام : « ألا إن قتيل خطأ العمد قتيل السوط والعصا ، وفيه مائــة من الإبل أربعون منها في بطونها أولادها » وعن عمر وزيد ثلاثون حقة وثلاثون جذعة . ولأن دية شبه العمد أغلظ ، وذلك فيما قلنا ، ولما قوله عليه السلام :

(وخمس وعشرون حقة) وهي التي طعنت في السنة الرابعة ، وحق لها أن تركب وتحمل .

(وخمس وعشرون جذعة) وهي التي طعنت في السنة الخامسة ، سميت بـه لمعنى في أسنانها يعرفه أرباب الابل ، وهي أكبر سن يؤخذ في الزكاة .

(وقال محمد والشافعي أثلاثاً : ثلاثون جذعة ، وثلاثون حقة ، وأربعون ثنية) وهي التي طعنت في السادسة ، والذكر ثني . (كلها) أي كل الثنايا (خلفات) جمع خلفــة وهي الحامل من النوق . (في بطونها أولادها) صفة كامله قاله الاكمل .

وقال السكاكي : الخلفة الحامل من النوق وجمعها مخاض من غير لفظها ، وقد يقــال خلفات . فعلى هذا التفسير يكون قوله في بطونها أولادها صفة مقدرة ، كما في قوله ﷺ « ما ألقته الفرائض فلاول رجل ذكر » وبقول محمد رحمه الله قال أحمد في رواية وبقول أبي حنيفة قال مالك وأحمد في رواية ، وهو قول الزهري وربيعــة وسليمان بن يسار (لقوله عليه السلام) أي لقول النبي ﷺ (ألا إن قتل خطأ العمد قتيل السوط والعصا فيــه مائة من الابل أربعون منها في بطونها أولادها ، وعن عمر وزيد ثلاثون حقــة وثلاثون جذعة) هذا الحديث رواه أبو داود والنسائي وابن ماجة ، وقد تقدم في الجنايات .

(ولان دية شبه العمد أغلظ وذلك فيما قلنا) يعني أغلظ من حرمة الخطأ المحض ، فان الابل يجب فيه أخماساً ، وذلك أي كونه أغلظ من دية الخطأ المحض لاننا نقول أثلاثاً ، وأنتم تقولون أرباعاً .

(ولما) أي لابى حنيفة وأبي يوسف (قوله ﷺ) أي قول النبي ﷺ (في نفس

• في نفس المؤمن مائة من الإبل ، وما روياه غير ثابت لاختلاف الصحابة في صفة التغليظ ،وابن مسعود قال بالتغليظ أرباعاً كما ذكرنا ،

المؤمن مائة من الابل) تقدم الزكاة في كتاب عمرو بن حزم قال : وأن في نفس المؤمن من الابل في الزكاة ، ورواه إبن حبان في صحيحه . ووجه الاستدلال به أن الثابت عنه عليه السلام هذا وليس فيه دلالة على صفة من التغليظ (وما روياه) أى محمد والشافعي (غير ثابت) احتج المصنف على عدم ثبوت هذا الحديث بقوله : (لاختلاف الصحابة في صفة التغليظ) فإن عمر وزيد والمغيرة بن شعبة وأبا موسى الاشعري قالوا بمثل ما قال أبو حنيفة وأبو يوسف (وإبن مسعود) أى وعبد الله بن مسعود (قال بالتغليظ أرباعاً كما ذكرنا) يعني أرباعاً . وأخرج حديثه أبو داود عن علقمة والاسود قال : قال عبد الله في شبه العمد خمس وعشرون حقة وخمس وعشرون جذعة وخمس وعشرون بنات لبون وخمس وعشرون بنات مخاض . وسكت عنه أبو داود ثم المنذري بعده .

وروى مرفوعاً أخرجه الاربعة عن حجاج بن أرطاة عن زيد بن جبير عن خشف بن مالك الطبائي عن عبد الله بن مسعود قال : قال رسول الله ﷺ في دية الخطأ عشرون حقة وعشرون جذعة وعشرون بنت مخاض وعشرون بنت لبون وعشرون بنو مخاض ذكر.

قال الترمذي لا يعرفه مرفوعاً إلا من هذا الوجه . وقد روى عن عبد الله موقوفاً .

وقال الدارقطني: هذا حديث ضعيف غير ثابت عن أهل المعرفة بالحديث من وجوه:

الاول أنه مخالف لما رواه إبن عبيدة بن عبيد الله بن مسعود عن أبيه بالسند الصحيح أنه قال : دية الخطأ عشرون حقة وعشرون جذعة وعشرون بنات لبون وعشرون بنو لبون ولم يذكر فيه بني مخاض .

الثاني أن خشف بن مالك مجهول لم يروه عنه إلا زيد بن جبير بن جريد الحسبي . وأهل العلم بالحديث لا يحتجون بما ينفرد بروايته رجل غير معروف .

والثالث أنه روي عن أحمد أن خبر خشف بن مالك لا يعلم أحد رواه زيد بن جبير إلا الحجاج بن أرطاة ، وهو رجل مشهور بالتدليس . وقال إبن الجوزي في التحقيق :أبو عبيدة لم يسمع من أبيه ، فكيف جاز للدارقطني أن يسقط ذكر هذا . وخشف وثقه

وهو كالمرفوع فيعارض . قال : ولا يثبت التغليظ إلا في الإبل خاصة لأن التوقيف فيه ، فإن قضى في الدية بغير الإبل لم يغلظ لما قلنا قال : وقتل الخطأ تجب به الدية على العاقلة ، والكفارة على القاتل

النسائي وإبن حبان وزيد بن جبير وثقه إبن معين وغيره ، وأخرجا له في الصحيحين .

(وهو) أي الذى قال إبن مسعود (كالمرفوع) لأن الرأى لا مدخل له في المقادير (فيعارض) ما روياه (به) أى بقول إبن مسعود ، فإذا تعارضا كان الأخذ بالمتيقن أولى .

ثم على قول محمد والشافعي:لو اختلف في حملها يرجع إلى أهل الخبرة كما يرجع في حمل المرأة إلى قول القوابل . ولو اختلف الولي والجاني بعد أخذ قول أهل الخبرة فقال الولي: لم يكن حوامل ، وقال الجاني : ولدت عندك ، فالقول للجاني ، وإن أخذنا بغير قولهم فالقول للولي .

(قال) أى القدورى (ولا يثبت التغليظ إلا في الابل خاصة) يعني لا يزاد في الدراهم والدنانير على عشرة آلاف درهم وألف دينار .

وقال الثورى والحسن بن صالح فيغلظ في النوعين الآخرين أى الدراهم والدنانير بأن ينظر إلى قيمة أسنان الابل في دية الخطأ فما زاد على أسنان دية الخطأ زاد على عشرة آلاف درهم إن كان الرجل من أهل الورق ، وإن كان من أهل الذهب .

ونحن قلنا بما ذكر في الكتاب وهو أن التغليظ في الابل ثبت توقيفاً ولا يثبت في غيره قياساً . (لأن التوقيف فيه) أى لأن الشرع ورد فيه ، وعليه الاجماع،والمقدرات لا نعرف إلا سماعاً فلم تتغلظ بغيره حتى لو قضى القاضي به لا ينفذ قضاؤه .

(فإن قضى بالدية في غير الابل لم يتلغظ لما قلنا) إشارة إلى قوله لأن التوقيف منه .

(قال) أى القدورى (وقتل الخطأ تجب به الدية على العاقلة والكفارة على القاتل) وبه قال الشافعي وأحمد في الظاهر ، وهو قول الثورى واسحق والنخعي والحكم وحماد والشعبي.وقال إبن سيرين وإبن شبرمة وأبو تور وقتادة والزهيرى والحارث النقاشي وأحمد في رواية : على القاتل .

قال وإذا ضرب بطن امرأة فألقت جنيناً ميتاً ففيه غرة وهي نصف عشر الدية . قال رضي الله عنه معناه دية الرجل ، وهذا في الذكر وفي الأنثى عشر ديـــة المرأة ، وكل منهما خمسمائة درهم ، والقياس أن لا يجب شيء لأنه لم يتيقن بحياته ، والظاهر لا يصلح حجة

يكون أهلاً لوجوب الحق له من عتق أو إرث أو نسب أو وصية ولا اعتبار للوجه الأول يكون أصلاً لوجوب الحق عليه ، فأما بعدما يولد فله ذمة صالحة ، ولهــذا لو انقلب على مال إنسان فأتلفه كان ضامناً له ويلزمه مهر امرأته بعقد الولي عليه .

(قال) أي القدوري (وإذا ضرب بطن امرأة فألقت جنيناً ميتاً ففيـه غرة وهي نصف عشر الدية) إلى هنا لفظ القدوري (قال رضي الله عنه معناه دية الرجل ، وهذا في الذكر) أي في الجنين الذكر (وفي الانثى عشر دية المرأة وكل منهما خمسمائة درهم) لأن كل واحد من نصف عشر دية الرجـل ومن عشر دية المرأة خمسمائة درهم أو بغرة بضم الغين المعجمة وتشديد الراء وهو خيار المال كالفرس والبعير النجيب والعبد والأمة الفارهة ، كذا في المغرب . وفي مبسوط شيخ الإسلام سمي بدل الجنــين غرة لان الواجب عبد والعبد يسمى غرة . وقيل لأنه أول مقدار ظهر في باب الدية ، وغرة الشيء أوله كما سمى اول الشهر غرة ، وسمى وجه الانسان غرة لأنه أول شيء يظهر منه الوجه

(والقياس أن لا يجب شيء) أي في الجنين (لانه لم يتيقن بحياته) لانه يحتمل أنه مات في بطن أمه بفعله ، ويحتمل أنه كان ميتاً قبل ذلك فلا يجب الضمان بالشك ، ولهذا لا يجب شيء في اجنة البهائم ، ألا ترى أنه من ضرب شاة فألقت جنيناً ميتـاً كان عليه نقصانها ولا شيء عليه في الجنين (والظاهر لا يصلح حجة للاستحقاق) هذا جواب عما يقال الظاهر أنه حي أو معد للحياة ، فأجاب بقوله والظاهر لا يصلح أن يكون حجة للاستحقاق شيء كما في جنين البهيمة كما ذكره ، يعني لا يصلح حجة للإلزام على الغير ، وإنما قيد به لان الظاهر يعتبر إذا لم يكن فيه إلزام الغير كما في رضيع أحـد أبويه مسلم أعتقه عن كفارة القتل ، فأجاب لان الظاهر به سلامة الأعضاء من ذلك في أول كتاب [illegible] وبالقياس قال زفر ذكره في الذخيرة .

للإستحقاق . وجه الإستحسان ما روي عن النبي عليـــه السلام انه قال في الجنين غرة عبد أو أمة قيمته خمسمائة ، ويروى أو خمسمائة فتركنا القياس بالأثر ، وهو حجة على من قدرها بستمائة نحو مالك والشافعي « رح » . وهو على العاقلة عندنا إذا كانت خمسمائة درهم .

(وجه الاستحسان ما روى أن النبي عليه السلام أنه قال في الجنين غرة عبداً أو أمــة قيمته خمسمائة) هذا غريب (ويروى أو خمسمائة) هــذا رواه الطبراني في معجمه من حديث أبي المليح عن أبيه مطولاً وفيه غرة عبد أو أمة أو خمسمائة ، والحــديث في الصحيحين عن أبي بكر رضى الله عنه أن النبي ﷺ قضى في جنين امرأة من بني لحيان بغرة عبد أو امة وليس فيه ذكر الخمسمائة . وروى محمد بن الحسن في موطأه عن مالك عن ابن شهاب عن معبد بن المسيب عن رسول الله ﷺ قضى في الجنين يقتل في بطن أمه بغرة عبد أو وليدة ، فقال الذي قضى عليه كيف أغرم من لا شرب ولا أكل ولا استهل ومثل ذلك بطل ، فقال رسول الله ﷺ إنما هذا من أخوان الكفار . قوله غرة عبد أو أمة بالرفع ، لانه صفة الغرة وتغيرها ، ويروى بالإضافة والاول أحسن (فتركنا القياس بالاثر) أي بالحديث من النبي ﷺ وبالاثر من غيره .

وروى ابن أبي شيبة في مصنفه حدثنا اسماعيل بن عباس عن زيد بن أسلم أن عمر بن الخطاب رضى الله عنه قوم الغرة خمسمائة دينار . وأخرج أبو داوود في سننه عن ابراهيم النخعي رضى الله تعالى عنـه قال الغرة خمسمائة ، يعني وأخرجهما (وهو) أي الحديث المذكور (حجة على من قدرهما) عشر الدية لا اختلاف فيه بيننا وبينهم في ذلك بحسب الاختلاف فى الدية ، فعندهم أن الدية اثنى عشر الفــاً ، فالغرة (بستمائة نحو مالك والشافعي) عندنا عشرة آلاف بغرة خمسمائة .

(وهي) أي الغرة (على العاقلة) أى على عاقلة الضارب (عندنا إذا كانت خمسمائة درهم) يحترز به عن جنين الامة إذا كان لا يبلغ خمسمائة ، ولكن هــذا لا يصلح لانها تجب في جنين الامة هي على الضارب ، ذكره في الايضاح والذخيره وغيرهما .

وقـال مالك تجب في ماله لأنـه بدل الجزء . ولنا أنه عليه السلام قضى بالغرة على العاقلة ، ولأنه بدل النفس ، ولهذا سماه عليه السلام دية ، حيث قال دوه ، وقالوا أندي من لا صاح ولا استهل .. الحديث

وقال الاترازي وقوله إذا كان خمسمائة كأنه سهو القـلـم ، وينبغي أن يكون إذا بسكون الدال بلا الف بعدها ، يعني انها انما تجب على العاقلة ، لانها مقدرة بخمسمائة ، والعاقلة تعقل بخمسمائة ولا تعقل ما دونها ، ثم قال وبكلف بعضهم في توجيه ذلك ، وقال انه احترز عن جنين الامة إذا لم يبلغ خمسمائة فذاك ليس بشيء ، لان ما يجب في جنين الامة فهو في مال الضارب حالاً ولا تتحمله العاقلة ، وبه صرح الكرخي في مختصره وقال الكرخي ايضاً ولا كفارة على الضارب والغرة ورثة الجنين ولا يرث الضارب منها شيئاً إن كان من ورثة الجنين ، ونقل الاكمل كلام الاثنين في شرحه . (وقال مــالك تجب) أي الغرة (في ماله لانه بدل الجزء) أي الجزء الآدمي ، فصار كقطع اصبع من أصابعه .

(ولنا أنه عليه السلام قضى بالغرة على العاقلة) أي النبي ﷺ حكم بوجوب الغرة على عاقلة الضارب ، رواه ابن أبي شيبة في مصنفه من حديث الشعبي عن جابر رضى الله عنه أن النبي ﷺ جعل الجنين غرة على عاقلة القاتل (ولأنه بدل النفس) أي ولأن الغرة بدل النفس ، وذكر الضمير باعتبار المذكور (ولهذا) أي ولكونه بدل النفس (سماه عليه السلام دية حيث قال دوه) أي أدوا ديته ، وهو أمر للجماعة ، وأصله اردبوه ، لأنه من راده بدية إذا أدى ديته ، وأصل بدية يوديه ، فحذفت الواو لوقوعها بين اليـاء والكـسرة كما حذف في يعد ، أصله يوعد حذفت منه الواو ، ولذلك حذفت من الأمر تبعا لفعله ، فلما حذفت استغنت الهمزة ، فحذفت منها فصار دون على وزن همزة .

(وقالوا أندي) أي قال الذي أمره النبي ﷺ بالدية أندي (من لا صاح ولا استهل .. الحديث) أي اقر الحديث بتمامه ، وتمامه ما رواه الطـبـراني في معجمه حدثنا محمد بن عبدالله الحضرمي حدثنا محمد بن أبي عبدالله بن أبي ليلى حدثني ابن أبي ليلى عن الحكم

إلا أن العواقل لا تعقل ما دون خمسمائة وتجب في سنة . وقال الشافعي في ثلاث سنين لأنه بدل النفس ، ولهذا يكون موروثاً بين ورثته . ولنا ما روي عن محمد بن الحسن أنه قال بلغنا أن رسول الله عليه السلام جعل على العاقلة في سنة ،

عن مجاهد عن حمل بن مالك بن النابغة الهـذلي كانت عنده امرأة فتزوج عليها أخرى فتغايرتا ، فضربت احداهما الاخرى بعمود فسطاط فطرحت ولداً ميتـاً ، فقال لهم رسول الله ﷺ دوه ، فجاء وليها فقـال أندي من لا شرب ولا أكل ولا استهل ، فمثل ذلك بطل ، فقال زجر الأعراب نعم دوه ، فيه غرة عبد أو وليدة ، انتهى . وحمل بفتح الحاء المهملة وبفتح الميم واللام اسم إحدى المرأتين مليكة ، والأخرى أم غطيف ، وقال أبو موسى المدنية الحافظ في كتاب الامالي في باب الغين المعجمة أم غطيف القدلية هي التي ضربتها أم مليكة فأسقطت .

(إلا أن العواقل لا تعقل ما دون خمسمائة) قال الاترازي هذا يتعلق بقوله وهي على العاقلة عندنا إذا كانت خمسمائة ، وكأنه يقول إذا كانت الغرة أقل من خمسمائة درهم لاتعقل العاقلة كما في جنين الأمة ، وقال الأكمل قوله إلا أن العواقل جواب عما يقال الحديث بدل على أن الدية على العاقلة قليلة كانت أو كثيرة ، وأنتم قيدتم بقولكم إذا كان خمسمائة درهم وقد علمتم ما يرد عليه من النظر ، انتهى . قلت أراد به مــا نقلناه عن السكاكي وعن الاترازي أنها (وتجب في سنته) أي تجب الغرة على العاقلة في سنته .

(وقال الشافعي «رح» في ثلاث سنين) أي تجب في ثلاث سنين ، فان قلت ذكر في وجيزهم إن غرة الجنين تجب في سنته كمذهبنا . وأجيب بأنه يحتمل أن يكون عن الشافعي «رح» روايتان فليتأمل (لانه) أي لان الغرة (بدل النفس) أي نفس الجنين ، وما وجب في قتل النفس مؤجل إلى ثلاث سنين (ولهــذا) أي ولكونها بدل النفس (يكون موروثاً بين ورثته) أي ورثة الجنين سوى الضارب .

(ولنا ما روى عن محمد بن الحسن أنه قال بلغنا أن رسول الله ﷺ جعل على العاقلة في

ولأنه إن كان بدل النفس من حيث أنه نفس على حدة فهو بدل العضو من حيث الإتصال بالأم ، فعملنا بالشبه الأول في حق التوريث ، وبالثاني في حق التأجيل إلى سنة ، لأنه بدل العضو إذا كان ثلث الدية أو أقل أو أكثر من نصف العشر يجب في سنة ، بخلاف أجزاء الدية ، لأن كل جزء منها على من وجب يجب في ثلاث

سنة) هذا غريب (ولأنه إن كان بدل النفس من حيث أنه نفس على حدة فهو بدل العضو من حيث الإتصال بالأم) حاصل الكلام أن الجنين له شبهان بالنفس وبالعضو من حيث أنه حي بحياة ونفسه نفس على حدة ، ومن حيث أنه متصل بالأم فهو كعضو من أعضائها (فعملنا بالشبه الاول في حق التوريث ، وبالثاني) وعملنا بالشبه الثاني (في حق التأجيل إلى سنة ، لانه بدل العضو إذا كان ثلث الدية أو أقل أو أكثر من نصف العشر يجب في سنة) أي تجب الغرة في سنة واحدة ، وقوله بدون الواو العاطفة في أوله هو الصحيح من النسخ ، وفي بعضها أو أكثر وكلاهما غير صحيح ، لان المراد أن يكون الاقل من ثلث الدية أكثر من نصف العشر ، وإنما يكون إذا كان أكثر صفة لاقل أو بدلاً منه .

وقال الاكمل وهل العطف بالواو وبقيد ذلك ايضاً ، ولكن لم يبين وجهه . وقال الاترازي ولنا التقييد بالاكثر نظر ، لانه إذا لم يكن أكثر من نصف عشر الدية بل كانت قدر نصف عشر الدية تجب في سنة ، وكان ينبغى أن يقول إذا كان بدل العضو نصف عشر الدية ، أي ثلثها تجب في سنة .

(بخلاف أجزاء الدية ، لان كل جزء منها على من وجب يجب في ثلاث سنين) صورته أن يشترك عشرون رجلا في قتل رجل خطأ ، فإنه يجب على كل واحد منهم نصف عشر الدية في ثلاث سنين (ويستوي فيه) أي في وجوب قدر الغرة (الذكر والانثى) وهو قوله ﷺ في الجنين غرة عبد أو أمة ، وبه قال الشافعي وأحمد وعامة أهل العلم .

سنين . ويستوي فيه الذكر والأنثى لإطلاق ما روينا ، ولأن في الحيين إنما ظهر التفاوت لتفاوت معاني الآدمية ، ولا تفاوت في الجنينين فيقدر بمقدار واحد وهو خمسمائة ، فإن ألقت حياً ثم مات ففيه دية كاملة ، لأنه أتلف حياً بالضرب السابق وإن ألقت ميتاً ثم ماتت الأم فعليه دية بقتل الأم وغرة بإلقائها وقد صح أنه عليه

(ولان في الحيين) هذا دليل معقول على التساوى بين الذكر والانثى في الغرة ، وقوله الحيين بالحاء المهملة تثنية حي وإرادتهما للذكرين المنفصلين الحيين أو احدهما ذكر والاخرى انثى (إنما ظهر التفاوت لتفاوت معاني الآدمية) بأن كان دية الذكر ألف دينار ، ودية الانثى خمسمائة دينار (ولا تفاوت في الجنينين تثنية جنين بالجيم ومالكية التصرفات والشهادة وغيرها في الذكر ولا وجود هذا في الجنين حتى يتصور فيه معنى التفصيل ، فينبغي وصف الآدمية فحسب ، فإذا كان كذلك (فيقدر بمقدار واحد وهو خمسمائة) لانهما سواء في وصف الآدمية فقط به .

قال أي القدوري (فإن القت حياً ثم مات ففيه دية كاملة لانه) أى لان الضارب (أتلف حياً بالضرب السابق) ولا خلاف لاهل العلم فيه ، قاله ابن المنذر ، ولكنهم اختلفوا في هذه المسألة فى ثلاث فصول ، أحدها أنه أثبتت جناية بكل أمارة تدل عليها من الاستهلال والإرضاع أو النفس أو العطاس أو غيره ، وهو قولنا وقول الشافعى واحد . وقال مالك وأحمد في رواية والزهري وقتادة واسحاق ولا يثبت له حكم الحياة إلا بالاستهلال وهو الصياح وهو قول ابن عباس والحسن بن علي وجابر وعمر في رواية عنه للشافعي وقال أحمد والمزني او كان سقوطه لستة أشهر فصاعداً تجب الدية الثالثة قال أحمد إنما تجب دية اذا علم موته بسبب الضربة لسقوطه في الحال وبقائه سالماً إلى أن يموت أو بقاء امه متألمة إلى أن تسقطه .

(وإن القت ميتاً ثم ماتت الام فعليه دية بقتل الام وغرة بإلقائها) هذا أيضاً من القدوري (وقد صح أنه عليه السلام قضى فى هذا بالدية والغرة) لم يذكر أحد من

السلام قضى في هذا بالدية والغرة . وإن ماتت الأم من الضربة ثم خرج الجنين بعد ذلك حياً ثم مات فعليه دية في الأم ودية في الجنين ، لأنه قاتل شخصين . وإن ماتت ثم ألقت ميتاً فعليه دية في الأم ولا شيء في الجنين . وقال الشافعي تجب الغرة في الجنين ، لأن الظاهر موته بالضرب فصار كما إذا ألقته ميتاً وهي حية . ولنا أن موت الأم أحد سببي موته ، لأنه يختنق بموتها إذا تنفسه بتنفسها فلا يجب الضمان بالشك .

الشراح هذا الحديث حتى قال المخرج نظرت في الكتب الستة فلم أجد بهذا المعنى والذي فيها عن أبي هريرة رضى الله تعالى عنه ان النبي ﷺ قضى في جنين امرأة من بني لحيان بغرة عبد أو أمة ، ثم إن المرأة التي قضى عليها بالغرة توفيت فقضى رسول الله ﷺ أن ميراثها لها ولزوجها ، وأن العقل على عصبتها .

(وإن ماتت الام من الضربة ثم خرج الجنين بعد ذلك حياً ثم مات فعليه دية في الام ودية في الجنين) ذكر هذا تفريعاً على مسألة القدوري (لانه قاتل شخصين) وذلك لانه لما انفصل عنها حياً اعتبر حكمه بنفسه بدلالة أنه يجب فيه إرش كامل فصار قاتلاً للإثنين (وان ماتت ثم ألقت ميتاً فعليه دية في الام ولا شيء في الجنين) هـــذا لفظ القدورى وبه قال مالك .

(وقال الشافعي «رح» تجب الغرة فى الجنين) وبه قال أحمد « رح » (لان الظاهر موته) أى موت الجنين (بالضرب فصار كما إذا ألقته) حال كونه (ميتاً وهي حية) أى والحال أن الام بالحياة .

(ولنا أن موت الام أحد سببي موته) أى موت الجنين ، والسبب الآخر الضرب (لانه يختنق بموتها ، اذ تنفسه بتنفسها) فيتمكن الاشتباه (ولا يجب الضمان بالشك) في [illegible] الانفصال ، وقال تاج الشريعة فان قلت عموم قوله عليه السلام غرة

قال وما يجب في الجنين موروث عنه لأنه بدل نفسه فيرثه ورثته ولا يرثه الضارب ، حتى لو ضرب بطن امرأة فألقت ابنه ميتاً فعلى عاقلة الأب غرة ولا يرث منها ، لأنه قاتل بغير حق مباشرة ولا ميراث للقاتل . قال وفي جنين الأمة إذا كان ذكراً نصف عشر قيمته لو كان حياً وعشر قيمته لو كان أنثى . وقال الشافعي « رح » فيه عشر قيمة الأم ، لأنه جزء من وجه ، وضمان الأجزاء يؤخذ

عبد أو أمة يتناول المتنازع فيه ، قلت لا بد من اضماره فيصير كأنــه قال فى اتلاف الجنين والشك وقع في ذلك

(قال) أى القدورى (وما يجب في الجنين موروث عنــه) يعني غرة الجنين بـين ورثته . وقال الليث غرة الجنين لام الجنين (لانه بدل نفسه فيرثه ورثته ولا يرثه الضارب حتى لو ضرب بطن امرأته فألقت ابنه ميتاً فعلى عاقلة الاب غرة ولا يرث منها) أى ولا يرث الاب من الغرة (لانه قاتل بغير حق مباشرة) أى من حيث المباشرة لا من حيث التسبب (ولا ميراث للقاتل) بالنص .

(قال) أى القدورى (وفي جنين الامة إذا كان ذكراً نصف عشر قيمته لو كان حياً وعشر قيمته لو كان أنثى) بيانه انه يقوم الجنين بعد انفصاله ميتاً على لونه . وهيأته لو كان حياً ينظر كم قيمته بهذا المكان ، فاذا ظهر فبعد هذا إذا كان ذكراً أوجب نصف عشر قيمته ، وإن كان أنثى وجب عشر قيمته ، ولو لم يعلم ذكورة البنين ولا أنوثته يؤخذ بالمتيقن كالخنثى المشكل كمن قتل عمداً خطأ والمقتول خنثى مشكل فانه يجب المتيقن ، كذا هاهنا ولو ضاع الجنين ولا يمكننا تقويمه باعتبار لونه وهيأته لو كان حياً ووقع التنازع في قيمته كان القول للضارب ، لانه منكر للزيادة كما لو قتل عبداً خطأ ووقع في قيمته التنازع وعجز القاضي عن تقويمه باعتبار حاله وهيأته لو كان حياً كان القول للقاتل مع اليمين ، كذا هنا الكل من الذخيرة .

(وقال الشافعي « رح » فيه عشر قيمة الأم لأنه جزء من وجه وضمان الأجزاء يؤخذ

مقدارها من الأصل . ولنا أنه بدل نفسه ، لأن ضمان الطرف لا عند ظهور النقصان من الأصل ،ولا معتبر به في ضمان الجنين، فكان بدل نفسه فيقدر بهـــا . وقال أبو يوسف « رح» يجب ضمان النقصان لو انتقصت الأم اعتباراً بجنين البهائم ، وهـذا لأن الضمان في قتل الرقيق ضمان مال عنده على ما نذكر إن شاء الله تعالى

مقدارها من الأصل) لأنه جنين مات بالجناية في بطن الأم فـلم يختلف ضمانه بالذكورة والأنوثة كجنين الحرة لإطلاق النصوص وبـــه قال مالك وأحمد وابن المنذر وهو قول الحسن والنخعي والزهري وقتادة وإسحاق . وعن بعض أصحاب الشافعي يعتبر قيمته يوم أسقطت .

(ولنا انه بدل نفسه) أي أن الغرة بدل نفس الجنين ويذكر الضمير على معنى وجوب الغرة (لأن ضمان الطرف لا يجب إلا عند ظهور النقصان في الأصل) حتى لو قطع سناً ثم نبت مكانه أخرى لم يجب شيء (ولا معتبر به) أي بظهور النقصان في الأم (في ضمان الجنين ، فكان) أي ضمان الجنين (بدل نفسه فيقدر بها) أي بقيمة نفس الجنين ولابقيمة الأم ، لأن وجوبه باعتبار معنى النفسية الخبرية .

(وقال أبو يوسف « رح » يجب ضمان النقصان) أي ضمان نقصان الأم (لو انتقصت الأم اعتباراً بجنين البهائم) أي قياساً على جنين البهائم، فإن النقصان يجب فيها بلاخلاف لأحد،هذا غيرظاهر الرواية عن أبي يوسف قـال في المبسوط ثم وجوب البدن في وجوب الامة قول أبي حنيفة ومحمـــد ، وهو ظاهر من قول أبي يوسف . وعن أبي يوسف في رواية أنه لا يجب القصاص ... الام أن تمكن فيها نقص ، وإن لم يتمكن لا يجب شيء كما في البهيمة .

(وهذا) أي هذا الخلاف (لأن الضمان في قتل الرقيق ضمان مـال عنده) أي عند أبي يوسف « رح » ، وعندهما ضمان الجنايات (على ما نذكره إن شاء الله تعالى) أشار به إلى ما ذكره في باب جنايات المملوك في أول الفصل الذي بعده في مسألة قتل العبد خطأ بقوله لهما إن الضمان بدل المالية .

فصح الإعتبار على أصله . قال فإن ضربت فأعتق المولى ما في بطنها ثم ألقته حياً ثم مات ففيـــه قيمته حياً ولا تجب الدية ، وإن مات بعـد العتق لأنه قتله بالضرب السابق وقـــد كان في حـالة الرق ، فلهـــذا تجب القيمة دون الدية وتجب قيمته حياً ، لأنه صـار قاتـلاً إياه وهو حي ، فنظرنا إلى حالتي السبب والتلف . وقيل هـــذا عندهما وعند محمد « رح» تجب قيمته ما بين كونه مضروباً إلى كونـــه غير مضروب ،

وقال السكاكي وهذا بناء على اختلافهم في ضمان الجناية على المماليك ، فعند أبي يوسف هو بمنزلة ضمان المال حتى يجب بالغاً ما بلغ ، وعندهما بدل النفس . ولهـــذا لا يزاد على مقدار الماليـــة ، كذا في المبسوط (فصح اعتباراً على اصله) أي صح اعتبار البهائم على أصل أبي يوسف .

(قال) أي محمد في الجامع الصغير (فإن ضربت) اي فإن ضرب بطن أمـه . وفي بعض النسخ فإن ضربت بصيغة المجهول ، أي الأمة . وكذا في نسخة شيخنا العلاء « رحمه الله » (فأعتق المولى ما في بطنها ، ثم ألقته حياً ثم مات فعليه قيمته حياً ، ولا تجب الدية وإن مات بعد العتق لأنه قتله بالضرب السابق ، وقد كان في حـــالة الرق ، فلهذا تجب القيمة دون الدية وتجب قيمته حيـــاً ، لأنه صار قاتلاً إياه وهو حي . فنظرنا إلى حالتي السبب والتلف) يعني اوجبنا القيمة دون الدية إعتباراً لحالة الضرب، وأوجبنا قيمتـــه حياً لامشكوكاً في حياته اعتبـــاراً بحالة التلف ، ولا يقال إن هذا اعتبار بحالة الضرب فحسب ، لأن الواجب في تلك الحال قيمته حياً أيضاً ، لأن نقول جاز أن يكون حيـــاً فلا يجب قيمته حياً هناك ، بل تجب الغرة .

(وقيل هذا عندهما) يعني قول محمد في الجامع الصغير ضمنه قيمته حياً عند أبي حنيفة وأبي يوسف (وعند محمد تجب قيمته ما بين كونه مضروباً إلى كونـه غير مضروب) أي

لأن الإعتاق قاطع للسراية على ما يأتيك من بعد إن شاء الله تعالى . قال ولا كفارة في الجنين وعند الشافعي تجب لأنه نفس من وجه فتجب الكفارة احتياطاً . ولنا أن الكفارة فيها معنى العقوبة وقد عرفت في النفوس المطلقة فلا تتعداها ، ولهذا لم يجب كل البدل ، قالوا إلا أن يشاء ذلك ، لأنه ارتكب محظوراً فإذا تقرب إلى الله تعالى كان أفضل له ويستغفر مما صنع .

تجب تفاوت ما بينهما ، حتى لو كانت قيمته غير مضروب ألف درهم وقيمته مضروباً ثمان مائة تجب على الضارب مائتا درهم (لأن الإعتاق قاطع للسراية على ما يأتيك من بعد إن شاء الله تعالى) أي في باب جناية المملوك في مسألة من قطع يد عبد فأعتقه المولى ثم مات من ذلك .

(قال) أي القدوري (ولا كفارة في الجنين) قال الكرخي في مختصره ولا كفارة على الضارب وإن سقط كامل الخلق ميتاً ولا كفارة فيه ، إلا إن شاء ذلك ، فإن فعل ذلك فهو فضل وليس ذلك عليه عندنا بواجب وليتقرب إلى الله تعالى بما استطاع من خير وليستغفر الله تعالى مما صنع .

(وعند الشافعي « رحمه الله » تجب) الكفارة ، وبه قال مالك وأحمد وأكثر أهل العلم (لأنه نفس من وجه فتجب الكفارة احتياطاً . ولنا أن الكفارة فيها معنى العقوبة ، وقد عرفت في النفوس المطلقة) أي الكاملة ، والشرع قدر بإيجابها فيها (فلا تتعداها) أي فلا يتعدى وجوبها النفوس المطلقة ، ولأن الجنين جزء من وجه ، بدليل أنه يعتق بعتق الأم يتغذى بغذائها ، ويتنفس بنفسها ، ولا يكمل إرشه كسائر الأعضاء ، حيث لا يجب فيه دية كاملة . أشار إليه بقوله (ولهذا لم يجب كل البدل قالوا) أي المشايخ (إلا أن يشاء ذلك) أي الضارب إذا شاء إعطاء الكفارة (لأنه) أي لأن الضارب (ارتكب محظوراً ، فإذا تقرب إلى الله تعالى كان أفضل له ويستغفر الله مما صنع) وقد ذكرنا هذا عن الكرخي عن قريب .

والجنين الذي قد استبان بعض خلقه بمنزلة الجنين التام في جميع هذه الأحكام لإطلاق ما روينا . ولأنه ولد في حق أمومية الولد وانقضاء العدة والنفاس وغير ذلك ، فكذا في حق هذا الحكم . ولأن بهذا القدر يتميز عن العلقة والدم ، فكان نفساً والله أعلم .

(والجنين الذي قد استبان بعض خلقه) قيد به لأنه لو لم يستبن شيء من خلقه لا يكون بمنزلة الولد هو إن كان علقه فلا حكم لها في حق هذه الأحكام ولا يعلم فيه خلاف . أما لو ألقت مضغة ولم يبين فيه شيء من خلقه فشهدت ثقاة من القوابل أنه مبتدأ خلق آدمي ، ولو بقى التصور فلا غرة فيه ، وبه قال الشافعي « رحمه الله » في الأصح وأحمد في رواية ، لأنه كالعلقة والنطفة ، وعندنا فيه حكومة . وقال الشافعي « رحمه الله » في قول وأحمد في رواية فيه الغرة، وبه قال مالك (بمنزلة الجنين التام في جميع هذه الأحكام) نحو انقضاء العدة ، وكون المرأة نفساء ، وكون الأمة أم ولد إذا ادعاه المولى وانقطاع الرجعة وعدم جواز الوطء في نفاسها (لإطلاق ما روينا) وهو أن النبي ﷺ قضى في الغرة في الجنين ولم يفصل حيث قال وفي الجنين غرة .

(ولأنه) أي ولأن الجنين (ولد في حق أمومية الولد وانقضاء العدة والنفاس وغير ذلك) مما ذكرنا الآن (فكذا في حق هذا الحكم) أي في وجوب العدة .

(ولأن بهذا القدر) أي باستبانه بعض خلقه (يتميز عن العلقة والدم ، فكان نفساً والله أعلم) لأنه ليس بعد العلقة إلا أن يكون نفساً . وفي الفتاوى الصغرى المرأة إذا ضربت بطن نفسها متعمدة أو شربت دواء يسقط ولدها فسقط يضمن عاقلتها الغرة ، ونقله عن الزيادات . وفي الواقعات على عاقلتها الدية في ثلاث سنين ، أما إن كانت لها عاقلة وإن لم تكن فذاك من مالها ولا ترث منها شيئاً وعليها الكفارة . ولو ألقت جنيناً ميتاً تجب الغرة على العاقلة في سنة واحدة . ولو كان الشرب [illegible] فلا شيء عليها فلا ترث منه شيئاً .

من التفسير العجيب المسبوك سبائك اللجين
على سطور الذهب المسمى روح المعانى فى تفسير
القرآن العظيم والسبع المثانى لخاتمة الادباء والظرفاء
ولباب الالباء والبلغاء الذى عقم بعد نتاجه الزمن وبخل
بوجود مثله وضن المتاز فى فنون البلاغة بطول
الايادى أبى الفضل شهاب الدين السيد محمود
الالوسى البغدادى سقى الله ثراه
صيب الرحمة وأفاض عليه
سجال الاحسان
والنعمة
آمين

(الطبعة الاولى)
(بالمطبعة الكبرى الميرية ببولاق مصر المحمية)
(سنة [illegible] هجرية)

من قبيل حسن معاشرة العباد وأولها وآتى المال وآخرها وفى الرقاب والاربعة الاخيرة تتعلق بالكمالات الانسانية التى هى من قبيل تهذيب النفس وأولها وأقام الصلاة وآخرها وحين البأس ولعمرى من عمل بهذه الآية فقد استكمل الايمان ونال أقصى مراتب الايقان ﴿ومن باب التأويل﴾ ليس البران تولوا وجوهكم قبل مشرق عالم الارواح ومغرب عالم الاجساد فان ذلك تقيد واحتجاب ولكن البر بر الموحد الذى آمن بالله والمعاد فى مقام الجمع وشاهد الجمع فى تفصيل الكثرة ولم يحتجب بالجمع عن التفصيل الذى هو باطن عالم الملائكة وظاهر عالم النبيين والكتاب الجامع بين الظاهر والباطن وآتى العلم الذى هو مال القلب مع كونه محبوبا ذوى قربى القوى الروحانية القريبة منه ويتامى القوى النفسانية المنقطعة عن الاب الحقيقى وهو نور الروح ومساكين القوى الطبيعية التى لم تزل دائمة السكون الى تراب البدن وأبناء السبيل السالكين الى منازل الحق والسائلين الطالبين بلسان استعدادهم مايكون غذاء لارواحهم وفى فك رقاب عبدة الدنيا وأسراء الشهوات بالوعظ والارشاد وأقام صلاة الحضور وآتى مايزكى نفسه بنفى الخواطر ومحو الصفات والموفون بعهد الازل بترك المعارضة فى العبودية والاعراض عما سوى الحق فى مقام المعرفة والصابرين فى بأساء الافتقار الى الله تعالى دائما وضراء كسر النفس وحين بأس محاربة العدو الاعظم أولئك الذين صدقوا الله تعالى فى السير اليه وبذل الوجود وأولئك هم المتقون عن الشرك المنزهون عن سائر الرذائل ﴿ياأيها الذين آمنوا﴾ شروع فى بيان بعض الاحكام الشرعية على وجه التلافى لما فرط من المخلين بما تقدم من قواعد الدين التى يبنى عليها أمر المعاش والمعاد ﴿كتب عليكم﴾ أى فرض وألزم عند مطالبة صاحب الحق فلا يضر فيه قدرة الولى على العفو فان الوجوب انما اعتبر بالنسبة الى الحكام أو القاتلين وأصل الكتابة الخط ثم كنى به عن الالزام وكلمة على صريحة فى ذلك ﴿القصاص فى القتلى﴾ أى بسببه على حد ان امرأة دخلت النار فى هرة ربطتها وقيل عدى القصاص بفى لتضمنه معنى المساواة اذ معناه ان يفعل بالانسان مثل مافعل ومنه سمى المقص مقصا لتعادل جانبيه والقصة قصة لان الحكاية تساوى المحكى والقصاص قصاصا لانه يذكر مثل أخبار الناس والقتلى جمع قتيل كجريح وجرحى وقرئ كتب على البناء للفاعل والقصاص بالنصب وليس فى اضمار المتعين المتقرر قبل ذكره اضمار قبل الذكر ﴿الحر بالحر والعبد بالعبد والانثى بالانثى﴾ جملة مبينة لما قبلها أى الحر يقتص بالحر وقيل مأخوذ بحر وروى انه كان فى الجاهلية بين حيين من أحياء العرب دماء وكان لاحدهما طول على الآخر فاقسموا لنقتلن الحر منهم بالعبد والذكر بالانثى فلما جاء الاسلام تحاكموا الى رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم فنزلت فامرهم (١) أن يتباووا فالآية كما لاتدل على ان لايقتل العبد بالحر والانثى بالذكر لان مفهوم المخالفة انما يعتبر اذا لم يعلم نفيه بمفهوم الموافقة وقد علم من قتل العبد بالعبد وقتل الانثى بالانثى انه يقتل العبد بالحر والانثى بالذكر بطريق الاولى كذلك لاتدل على أن لايقتل الحر بالعبد والذكر بالانثى لان مفهوم المخالفة كما هو مشروط بذلك الشرط مشروط بان لايكون للتخصيص فائدة أخرى والحديث بين الفائدة وهو المنع من التعدى واثبات المساواة بين حر وحر وعبد وعبد فمنع الشافعى ومالك قتل الحر بالعبد سواء كان عبده أو عبد غيره ليس للآية بل للسنة والاجماع والقياس أما الاول فقد أخرج ابن أبى شيبة عن على رضى الله تعالى عنه أن رجلا قتل عبده فجلده الرسول صلى الله تعالى عليه وسلم ونفاه سنة ولم يقده به وأخرج أيضا انه صلى الله تعالى عليه وسلم قال من السنة أن لايقتل مسلم بذى عهد ولا حر بعبد وأما الثانى فقد روى ان أبا بكر وعمر رضى الله تعالى عنهما كانا لايقتلان الحر بالعبد بين أظهر الصحابة ولم ينكر عليهما أحد منهم وهم الذين لم تأخذهم فى الله تعالى لومة لائم وأما الثالث فلانه لاقصاص فى الاطراف بين الحر والعبد بالاتفاق فيقاس القتل عليه وعند امامنا الاعظم رضى الله تعالى عنه يقتل الحر بالعبد لقوله صلى الله تعالى عليه

(١) ان كان الحيان كفارا كما يشعر به لفظ التحاكم ويدل عليه مافى المغنى انهم قريظة والنضير فالامر بالتساوى ظاهر وان كانوا مسلمين كما يدل عليه مافى الدر المنظوم فمعنى الامر به ان مامضى سواء بسواء وان ما أقسموا عليه يجب أن ينتهوا عنه فلا يرد أن الاسلام يجب ماقبله اه منه

وسلم

وسلم المسلمون تتكافأ دماؤهم ولان القصاص يعتمد المساواة فى العصمة وهى بالدين أو بالدار وهما سيان فيهما والتفاضل فى الانفس غير معتبر بدليل ان الجماعة لو قتلوا واحدا قتلوا به ولقوله تعالى أن النفس بالنفس وشريعة من قبلنا اذا قصت علينا من غير دلالة على نسخها فالعمل بها واجب على انها شريعة لنا ومن الناس من قال ان الآية دالة على ماذهب اليه المخالف لان الحر بالحر بيان وتفسير لقوله تعالى كتب عليكم القصاص فى القتلى فدل على ان رعاية التسوية فى الحرية والعبدية معتبرة وايجاب القصاص على الحر بقتل العبد اهمال لرعاية التسوية فى ذلك المعنى ومقتضى هذا أن لايقتل العبد الا بالعبد ولا تقتل الانثى الا بالانثى الا أن المخالف لم يذهب اليه وخالف الظاهر للقياس والاجماع ومن سلم هذا منا ادعى نسخ الآية بقوله تعالى ان النفس بالنفس لانه لعمومه نسخ اشتراط المساواة فى الحرية والذكورة المستفادة منها وهو المروى عن ابن عباس رضى الله تعالى عنه وسعيد بن المسيب والشعبى والنخعى والثورى وأورد عليه أن الآية حكاية مافى التوراة وحجية حكاية شرع من قبلنا مشروطة بأن لايظهر ناسخه كما صرح وليه وهو يتوقف على أن لايوجد فى القرآن مايخالف المحكى اذ لو وجد ذلك كان ناسخا له لتأخره عنه فتكون الحكاية حكاية المنسوخ ولا تكون حجة فضلا عن ان تكون ناسخا وبعد تسليم الدلالة بوجود الناسخ كما لايخفى هذا وذهب ساداتنا الحنفية والمالكية وجماعة الى أنه ليس للولى الا القصاص ولا يأخذ الدية الا برضا القاتل لان الله تعالى ذكر فى الخطا الدية فتعين أن يكون القصاص فيما هو ضد الخطا وهو العمد ولما تعين بالعمد لايعدل عنه لئلا يلزم الزيادة على النص بالرأى واعترض بأن منطوق النص وجوب رعاية المساواة فى القود وهو لايقتضى وجوب أصل القود وأجيب بأن القصاص وهو القود بطريق المساواة يقتضى وجوبهما ﴿فمن عفى له من أخيه شئ﴾ أى مايسمى شيأ من العفو وال اوزولو أقل قليل فالمصدر المبهم فى حكم الموصوف فيجوز نيابته عن الفاعل وله مفعول به ومن أخيه يجوز ان يتعلق بالفعل ويجوز أن يكون حالا من شئ وفى اقامة شئ مقام الفاعل على اشعار بأن بعض العفو كان يعفى عن بعض الدم أو يعفو عنه بعض الورثة كالعفو التام فى اسقاط القصاص لانه لايتجزأ والمراد بالاخ ولى الدم سماه أخا استعطافا بتذكير اخوة البشرية والدين وقيل المراد به المقتول والكلام على حذف مضاف أى من دم أخيه وسماه أخا القاتل للاشارة الى ان اخوة الاسلام بينهما لاتنقطع بالقتل وعفى تعدى الى الجانى والى الجناية بعن يقال عفوت عن زيد وعن ذنبه واذا عديت الى الذنب مرادا سواء كان مذكورا أولا كما فى الآية عدى الى الجانى باللام لان التجاوز عن الاول والنفع للثانى فالقصد هنا الى التجاوز عن الجناية الا انه ترك ذكرها لان الاهتمام بشأن الجانى وقدر بعضهم عن هذه داخلة على شئ لكن لما حذفت ارتفع لوقوعه موقع الفاعل وهو من باب الحذف والايصال المقصور على السماع ومن الناس من فسر عفى بترك فهو حينئذ متعد أقيم مفعوله مقام فاعله واعترض بانه لم يثبت عفا الشئ بمعنى تركه وأعفا الثابت أعفاه ورد بانه ورد ونقله أئمة اللغة المعول عليهم فى هذا الشأن وهو وان لم يشتهر الا ان اسناد المبنى للمجهول الى المفعول الذى هو الاصل يرجح اعتباره ويجعله أولى من المشهور لما ان فيه اسناد المجهول للمصدر وهو خلاف الاصل والقول بان شئ مرفوع بترك محذوفا يدل عليه عفى ليس بشئ لانه بعد اعتبار معنى العفو لاحاجة الى معنى الترك بل هو ركيك كما لايخفى ﴿فاتباع بالمعروف واداء اليه باحسان﴾ أى فليكن اتباع أو فالامر اتباع والمراد وصية العافى بان لايشدد فى طلب الدية على المعفو له وينظره ان كان معسرا ولا يطالبه بالزيادة عليها والمعفو بان لايمطل العافى فيها ولا يبخس منها ويدفعها عند الامكان والى هذا ذهب ابن عباس رضى الله تعالى عنه والحسن وقتادة ومجاهد وقيل المراد فعلى المعفو له الاتباع والاداء والجملة خبر من على تقدير موصوليتها وجواب الشرط على تقدير شرطيتها وربما يستدل بالآية على ان مقتضى العمد القصاص وحده حيث رتب الامر باداء الدية على العفو المرتب على وجوب القصاص واستدل بها بعضهم على ان الدية أحد مقتضى العمد والا لما رتب الامر باداء الدية على مطلق العفو الشامل للعفو عن كل الدم وبعضه بل يشترط رضا القاتل وتقييده بالبعض واعترض بانه انما يتم لو كان التنوين فى شئ للابهام أى شئ من العفو أى شئ كان كله أو بعضه أما لو كان للتقليل فلا اذ يكون الامر بالاداء مرتبا على بعض العفو ولا شك انه اذا تحقق عن الدم يصير الباقى مالا

لعلة من العلل الا للخطأ أو على انه صفة للمصدر أى الا قتلا خطأ فالاستثناء فى جميع ذلك مفرغ وهو استثناء متصل على ما يفهمه كلام بعض المحققين ولا يلزم جواز القتل خطأ شرعا حيث كان المعنى انه من شأن المؤمن ان لا يقتل الا خطأ وقال بعضهم الاستثناء فى الآية منقطع أى لكن ان قتله خطأ فجزاؤه ما يذكر وقيل الا بمعنى ولا والتقدير وما كان لمؤمن ان يقتل مؤمنا عمدا ولا خطأ وقيل الاستثناء من مؤمن أى الا خاطئا والمختار مع الفصل الكثير فى مثل ذلك النصب والخطأ ما لا يقارنه القصد الى الفعل أو الشخص أو لا يقصد به زهوق الروح غالبا أو لا يقصد به محظور كرمى مسلم فى صف الكفار مع الجهل باسلامه وقرئ خطاء بالمد وخطا بوزن عمى بتخفيف الهمزة أخرج ابن جرير وابن المنذر عن السدى ان عياش بن أبى ربيعة المخزومى وكان أخا أبى جهل والحرث بن هشام لامهما أسلم وهاجر الى النبى صلى الله تعالى عليه وسلم وكان أحب ولد أمه اليها فشق ذلك عليها فحلفت ان لا يظلها سقف بيت حتى تراه فأقبل أبو جهل والحرث حتى قدما المدينة فأخبرا عياشا بما لقيت أمه وسألاه ان يرجع معهما فتنظر اليه ولا يمنعاه ان يرجع وأعطياه موثقا ان يخليا سبيله بعد ان تراه أمه فانطلق معهما حتى اذا خرجا من المدينة عمدا اليه فشداه وثاقا وجلداه نحوا من مائة جلدة وأعانهما على ذلك رجل من بنى كنانة فحلف عياش ليقتلن الكنانى ان قدر عليه فقدما به مكة فلم يزل محبوسا حتى فتح رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم مكة فخرج عياش فلقى الكنانى وقد أسلم وعياش لا يعلم باسلامه فضربه حتى قتله فأخبر بعد ذلك فأتى رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم فأخبره الخبر فنزلت وروى مثل ذلك عن مجاهد وعكرمة وأخرج ابن جرير عن ابن زيد أنها نزلت فى رجل قتله أبو الدرداء كان فى سرية فعدل ابو الدرداء الى شعب يريد حاجة له فوجد رجلا من القوم فى غنم له فحمل عليه بالسيف فقال لا اله الا الله فبدر فضربه ثم جاء بغنمه الى القوم ثم وجد فى نفسه شيأ فأتى النبى صلى الله تعالى عليه وسلم فذكر ذلك له فقال رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم ألا شققت عن قلبه وقد أخبرك بلسانه فلم تصدقه فقال كيف بى يا رسول الله فقال عليه الصلاة والسلام فكيف بلا اله الا الله وتكرر ذلك قال أبو الدرداء فتمنيت ان ذلك اليوم مبتدأ اسلامى ثم نزل القرآن (ومن قتل مؤمنا خطأ فتحرير رقبة) أى فعليه أو فواجبه تحرير رقبة والتحرير الاعتاق وأصل معناه جعله حرا أى كريما لانه يقال لكل مكرم حر ومنه حر الوجه للخد واحرار الطير وكذا تحرير الكتاب من هذا أيضا والمراد بالرقبة النسمة تعبيرا عن الكل بالجزء قال الراغب انها فى المتعارف للمماليك كما يعبر بالرأس والظهر عن المركوب فيقال فلان يربط كذا رأسا وكذا ظهرا (مؤمنة) محكوم بايمانها وان كانت صغيرة والى ذلك ذهب عطاء وعن ابن عباس والشعبى وابراهيم والحسن لا يجزئ فى كفارة القتل الطفل ولا الكافر وأخرج عبد الرزاق عن قتادة قال فى حرف أبى فتحرير رقبة مؤمنة لا يجزئ فيها صبى وفى الآية رد على من زعم جواز عتق كافر صغيرا أو مجوسى كبير او صغير واستدل بها على عدم اجزاء نصف رقبة ونصف أخرى (ودية مسلمة الى أهله) أى مؤداة الى ورثة القتيل يقتسمونها بينهم على حسب الميراث فقد أخرج أصحاب السنن الاربعة عن الضحاك بن سفيان الكلابى قال كتب الى رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم يأمرنى أن أورث امرأة أشيم الضبابى من عقل زوجها ويقضى منها الدين وتنفذ الوصية ولا فرق بينها وبين سائر التركة وعن شريك لا يقضى من الدية دين ولا تنفذ وصية وعن ربيعة الغرة لام الجنين وحدها وذلك خلاف قول الجماعة وتجب الرقبة فى مال القاتل والدية تتحملها عنه العاقلة فان لم تكن فهى فى بيت المال فان لم يكن ففى ماله (الا أن يصدقوا) أى يتصدق أهله عليه وسمى العفو عنها صدقة حثا عليه وقد أخرج الشيخان عن النبى صلى الله تعالى عليه وسلم كل معروف صدقة وهو متعلق بعليه المقدر قبل أو بمسلمة أى فعليه الدية أو يسلمها فى جميع الاحيان الاحين ان يتصدق أهله بها فحينئذ تسقط ولا يلزم تسليمها وليس فيه كما قيل دلالة على سقوط التحرير حتى يلزم تقدير عليه آخر قبل قوله ودية مسلمة فالمنسبك فى محل نصب على الاستثناء وقال الزمخشرى ان المنسبك فى محل النصب على الحال من القاتل أو الاهل أو الظرف وتعقبه أبو حيان بان كلا التخريجين خطأ لان ان والفعل لا يجوز وقوعهما حالا ولا منصوبا على الظرفية كما نص عليه النحاة وذكر ان بعضهم استشهد على وقوع ان وصلتها موقع ظرف الزمان بقوله

فقلت

فقلت لها الا تنكحيه فانه • لاول سهم ان يلاقى مجمعا

أى لاول سهم زمان ملاقاته وابن مالك كما قال السفاقسى يقدر فى الآية والبيت حرف الجر أى بان يصدقوا وبان يلاقى وقرأ أبى الا ان يتصدقوا (فان كان) أى المقتول خطأ (من قوم عدو لكم) اى كفار يناصبونكم الحرب (وهو مؤمن) ولم يعلم به القاتل لكونه بين أظهر قومه بان أتاهم بعد ان أسلم فيهم أو بان أسلم فيما بينهم ولم يفارقهم والآية نزلت كما قال ابن جبير فى مرداس بن عمرو لما قتله خطأ أسامة بن زيد (فتحرير رقبة مؤمنة) أى فعلى قاتله الكفارة دون الدية اذ لا وراثة بينه وبين أهله (وان كان) أى المقتول المؤمن كما روى عن جابر بن زيد (من قوم) كفار (بينكم وبينهم ميثاق) أى عهد مؤقت أو مؤبد (فدية) أى فعلى قاتله دية (مسلمة الى أهله) من أهل الاسلام ان وجدوا ولا تدفع الى ذوى قرابته من الكفار وان كانوا معاهدين اذ لا يرث الكافر المسلم ولعل تقديم هذا الحكم كما قيل مع تأخير نظيره فيما سلف للاشعار بالمسارعة الى تسليم الدية تحاشيا عن توهم نقض الميثاق (وتحرير رقبة مؤمنة) كما هو حكم سائر المسلمين ولعل افراده بالذكر كما قيل أيضا مع اندراجه فى حكم ما سبق فى قوله سبحانه ومن قتل مؤمنا خطأ الخ لبيان ان كونه فيما بين المعاهدين لا يمنع وجوب الدية كما منعه كونه بين المحاربين وقيل المراد بالمقتول هنا أحد أولئك القوم المعاهدين فيلزم قاتله تحرير الرقبة وأداء الدية الى أهله المشركين للعهد الذى بيننا وبينهم وروى ذلك عن ابن عباس والشعبى وأبى مالك واستدل بها على ان دية المسلم والذمى سواء لانه تعالى ذكر فى كل الكفارة والدية فيجب ان تكون ديتهما سواء كما ان الكفارة عنهما سواء وأخرج ابن أبى حاتم عن ابن شهاب قال بلغنا ان دية المعاهد كانت كدية المسلم ثم نقصت بعد فى آخر الزمان فجعلت مثل نصف دية المسلم وأخرج أبو داود عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده ان دية أهل الكتاب كانت على عهد النبى صلى الله تعالى عليه وسلم النصف من دية المسلمين وبذلك أخذ مالك وعن الشافعى رضى الله تعالى عنه دية اليهودى والنصرانى نصف دية المسلم ودية المجوسى ثلثا عشرها وزعم بعضهم وجوب الدية أيضا فيما اذا كان المقتول من قوم عدو لنا وهو مؤمن لعموم الآية الاولى وان السكوت عن الدية فى آيته لا ينفيها وتمسك عنها لانه لا يجب فيه دية تسلم الى أهله لانهم كفار بل تكون لبيت المال فأراد ان يبين بالسكوت ان أهله لا يستحقون شيأ وقال آخرون ان الدية تجب فى المؤمن اذا كان من قوم معاهدين وتدفع الى أهله الكفار وهم أحق بديته لعهدهم ولعل هؤلاء لا يعدون ذلك ارثا اذ لا يرث الكافر ولو معاهدا المسلم كما برهن عليه (فمن لم يجد) رقبة يحررها بان لم يملكها ولا ما يتوصل به اليها من الثمن (فصيام) أى فعليه صيام (شهرين متتابعين) قال مجاهد لا يفطر فيهما ولا يقطع صيامهما فان فعل من غير مرض ولا عذر استقبل صيامهما جميعا فان عرض له مرض أو عذر صام ما بقى منهما فان مات ولم يصم أطعم عنه ستين مسكينا لكل مسكين مد رواه ابن أبى حاتم وأخرج عنه أيضا انه قال فمن لم يجد دية أو عتاقة فعليه الصوم وبه أخذ من قال ان الصوم لفاقد الدية والرقبة يجزيه عنهما والاقتصار على تقدير الرقبة مفعولا هو المروى عن الجمهور وأخرج ابن جرير عن الضحاك انه قال الصيام لمن لم يجد رقبة وأما الدية فواجبة لا يبطلها شئ ثم قال وهو الصواب لان الدية فى الخطأ على العاقلة والكفارة على القاتل فلا يجزئ صوم صائم عما لزم غيره فى ماله واستدل بالآية من قال انه لا اطعام فى هذه الكفارة ومن قال ينتقل اليه عند العجز عن الصوم قاسه على الظهار وهو أحد قولين للشافعى رحمه الله تعالى وبذكر الكفارة فى الخطأ دون العمد من قال ان لا كفارة فى العمد والشافعى يقول هو أولى بها من الخطأ (توبة) نصب على انه مفعول له اى شرع لكم ذلك توبة اى قبولا لها من تاب الله تعالى عليه اذا قبل توبته وفيه اشارة الى التقصير بترك الاحتياط وقيل التوبة هنا بمعنى التخفيف اى شرع لكم هذا تخفيفا عليكم وقيل انه منصوب على الحال من الضمير المجرور فى عليه بحذف المضاف اى فعليه صيام شهرين حال كونه ذا توبة وقيل على المصدرية أى تاب عليكم توبة وقوله سبحانه (من الله) متعلق بمحذوف وقع صفة للنكرة أى توبة كائنة من الله تعالى (وكان الله عليما) بجميع الاشياء التى من جملتها حال هذا القاتل (حكيما) فى كل ما شرع وقضى من الاحكام التى من جملتها ما شرع وقضى فى شأنه (ومن يقتل مؤمنا متعمدا)

لعلة من العلل الا للخطأ أو على انه صفة للمصدر أى الا قتلا خطأ فالاستثناء فى جميع ذلك مفرغ وهو استثناء متصل على ما يفهمه كلام بعض المحققين ولا يلزم جواز القتل خطأ شرعا حيث كان المعنى ان من شأن المؤمن ان لا يقتل الا خطأ وقال بعضهم الاستثناء فى الآية منقطع أى لكن ان قتله خطأ فجزاؤه ما يذكر وقيل الا بمعنى ولا والتقدير وما كان لمؤمن ان يقتل مؤمنا عمدا ولا خطأ وقيل الاستثناء من مؤمن أى الا خاطئا واختار مع الفصل الكثير فى مثل ذلك النصب والخطأ ما لا يقارنه القصد الى الفعل أو الشخص أو لا يقصد به زهوق الروح غالبا أو لا يقصد به محظور كرمى مسلم فى صف الكفار مع الجهل باسلامه وقرئ خطاء بالمد وخطا بوزن عمى بتخفيف الهمزة أخرج ابن جرير وابن المنذر عن السدى ان عياش بن أبى ربيعة المخزومى وكان أخا أبى جهل والحرث بن هشام لامهما أسلم وهاجر الى النبى صلى الله تعالى عليه وسلم وكان أحب ولد أمه اليها فشق ذلك عليها فحلفت ان لا يظلها سقف بيت حتى تراه فأقبل أبو جهل والحرث حتى قدما المدينة فأخبرا عياشا بما لقيت أمه وسألاه ان يرجع معهما فتنظر اليه ولا يمنعاه ان يرجع وأعطياه موثقا ان يخليا سبيله بعد ان تراه أمه فانطلق معهما حتى اذا خرجا من المدينة عمدا اليه فشداه وثاقا وجلداه نحوا من مائة جلدة وأعانهما على ذلك رجل من بنى كنانة فحلف عياش ليقتلن الكنانى ان قدر عليه فقدما به مكة فلم يزل محبوسا حتى فتح رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم مكة فخرج عياش فلقى الكنانى وقد أسلم وعياش لا يعلم باسلامه فضربه حتى قتله فأخبر بعد ذلك فأتى رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم فأخبره الخبر فنزلت وروى مثل ذلك عن مجاهد وعكرمة وأخرج ابن جرير عن ابن زيد أنها نزلت فى رجل قتله أبو الدرداء كان فى سرية فعدل أبو الدرداء الى شعب يريد حاجة له فوجد رجلا من القوم فى غنم له فحمل عليه بالسيف فقال لا اله الا الله فبدر فضربه ثم جاء بغنمه الى القوم ثم وجد فى نفسه شيأ فأتى النبى صلى الله تعالى عليه وسلم فذكر ذلك له فقال رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم ألا شققت عن قلبه وقد أخبرك بلسانه فلم تصدقه فقال كيف بى يا رسول الله فقال عليه الصلاة والسلام فكيف بلا اله الا الله وتكرر ذلك قال أبو الدرداء فتمنيت ان ذلك اليوم مبتدأ اسلامى ثم نزل القرآن (ومن قتل مؤمنا خطأ فتحرير رقبة) أى فعليه أو فواجبه تحرير رقبة والتحرير الاعتاق وأصل معناه جعله حرا أى كريما لانه يقال لكل مكرم حر ومنه حر الوجه للخد واحرار الطير وكذا تحرير الكتاب من هذا أيضا والمراد بالرقبة النسمة تعبيرا عن الكل بالجزء قال الراغب انها فى المتعارف للمماليك كما يعبر بالرأس والظهر عن المركوب فيقال فلان يربط كذا رأسا وكذا ظهرا (مؤمنة) محكوم بايمانها وان كانت صغيرة والى ذلك ذهب عطاء وعن ابن عباس والشعبى وابراهيم والحسن لا يجزئ فى كفارة القتل الطفل ولا الكافر وأخرج عبد الرزاق عن قتادة قال فى حرف أبى فتحرير رقبة مؤمنة لا يجزئ فيها صبى وفى الآية رد على من زعم جواز عتق كتابى صغيرا أو مجوسى كبير أو صغير واستدل بها على عدم اجزاء نصف رقبة ونصف أخرى (ودية مسلمة الى أهله) أى مؤداة الى ورثة القتيل يقتسمونها بينهم على حسب الميراث فقد أخرج أصحاب السنن الاربعة عن الضحاك بن سفيان الكلابى قال كتب الى رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم يأمرنى أن أورث امرأة أشيم الضبابى من عقل زوجها ويقضى منها الدين وتنفذ الوصية ولا فرق بينها وبين سائر التركة وعن شريك لا يقضى من الدية دين ولا تنفذ وصية وعن ربيعة الغرة لام الجنين وحدها وذلك خلاف قول الجماعة وتجب الرقبة فى مال القاتل والدية تتحملها عنه العاقلة فان لم تكن فهى فى بيت المال فان لم يكن ففى ماله (الا أن يصدقوا) أى يتصدق أهله عليه وسمى العفو عنها صدقة حثا عليه وقد أخرج الشيخان عن النبى صلى الله تعالى عليه وسلم كل معروف صدقة وهو متعلق بعليه المقدر قبل أو بمسلمة أى فعليه الدية أو يسلمها فى جميع الاحيان الا حين ان يتصدق أهله بها فحينئذ تسقط ولا يلزم تسليمها وليس فيه كما قيل دلالة على سقوط التحرير حتى يلزم تقدير عليه آخر قبل قوله ودية مسلمة فالمنسبك فى محل نصب على الاستثناء وقال الزمخشرى ان المنسبك فى محل النصب على الحال من القاتل أو الاهل أو الظرف وتعقبه أبو حيان بان كلا التخريجين خطأ لان ان والفعل لا يجوز وقوعهما حالا ولا منصوبا على الظرفية كما نص عليه النحاة وذكر ان بعضهم استشهد على وقوع ان وصلتها موقع ظرف الزمان بقوله

فقلت

فقلت لها الا تنكحيه فانه * لاول سهم ان يلاقى مجمعا

أى لاول سهم زمان ملاقاته وابن مالك كما قال السفاقسى يقدر فى الآية والبيت حرف الجر أى بان يصدقوا وبان يلاقى وقرأ أبى الا ان يتصدقوا (فان كان) أى المقتول خطأ (من قوم عدو لكم) اى كفار يناصبونكم الحرب (وهو مؤمن) ولم يعلم به القاتل لكونه بين أظهر قومه بان أتاهم بعد ان أسلم اليهم أو بان أسلم فيما بينهم ولم يفارقهم والآية نزلت كما قال ابن جبير فى مرداس بن عمرو قتله خطأ أسامة بن زيد (فتحرير رقبة مؤمنة) أى فعلى قاتله الكفارة دون الدية اذ لا وراثة بينه وبين أهله (وان كان) أى المقتول المؤمن كما روى عن جابر بن زيد (من قوم) كفار (بينكم وبينهم ميثاق) أى عهد موقت أو مؤبد (فدية) أى فعلى قاتله دية (مسلمة الى أهله) من أهل الاسلام ان وجدوا ولا تدفع الى ذوى قراباتهم من الكفار وان كانوا معاهدين اذ لا يرث الكافر المسلم ولعل تقديم هذا الحكم كما قيل مع تأخيره نظيره فيما سلف للاشعار بالمسارعة الى تسليم الدية تحاشيا عن توهم نقض الميثاق (وتحرير رقبة مؤمنة) كما هو حكم سائر المسلمين ولعل افراده بالذكر كما قيل أيضا مع اندراجه فى حكم ما سبق فى قوله سبحانه ومن قتل مؤمنا خطأ الخ لبيان ان كونه فيما بين المعاهدين لا يمنع وجوب الدية كما منعه كونه بين المحاربين وقيل المراد بالمقتول هنا أحد أولئك القوم المعاهدين فيلزم قاتله تحرير الرقبة وأداء الدية الى أهله المشركين للعهد الذى بيننا وبينهم وروى ذلك عن ابن عباس والشعبى وأبى مالك واستدل بها على ان دية المسلم والذمى سواء لانه تعالى ذكر فى كل الكفارة والدية فيجب ان تكون ديتهما سواء كما كان الكفارة فيهما سواء وأخرج ابن أبى حاتم عن ابن شهاب قال بلغنا ان دية المعاهد كانت كدية المسلم ثم نقصت بعد فى آخر الزمان فجعلت مثل نصف دية المسلم وأخرج أبو داود عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده ان دية أهل الكتاب كانت على عهد النبى صلى الله تعالى عليه وسلم النصف من دية المسلمين وبذلك أخذ مالك وعن الشافعى رضى الله تعالى عنه دية اليهودى والنصرانى نصف دية المسلم ودية المجوسى ثلثا عشرها وزعم بعضهم وجوب الدية أيضا فيما اذا كان المقتول من قوم عدو لنا وهو مؤمن لعموم الآية الاولى وان السكوت عن الدية فى آية لا ينفيها وانما سكت عنها لانه لا يجب فيه دية تسلم الى أهله لانهم كفار بل تكون لبيت المال فأراد ان يبين بالسكوت ان أهله لا يستحقون شيأ وقال آخرون ان الدية تجب فى المؤمن اذا كان من قوم معاهدين وتدفع الى أهله الكفار وهم أحق بديته لعهدهم ولعل هؤلاء لا يعدون ذلك ارثا اذ لا يرث الكافر ولو معاهدا المسلم كما نص عليه (فمن لم يجد) رقبة يحررها بان لم يملكها ولا ما يتوصل به اليها من الثمن (فصيام) أى فعليه صيام (شهرين متتابعين) قال مجاهد لا يفطر فيهما ولا يقطع صيامهما فان فعل من غير مرض ولا عذر استقبل صيامهما جميعا فان عرض له مرض أو عذر صام ما بقى منهما فان مات ولم يصم أطعم عنه ستين مسكينا لكل مسكين مد رواه ابن أبى حاتم وأخرج عنه أيضا انه قال فمن لم يجد دية أو عتاقة فعليه الصوم وبه أخذ من قال ان الصوم بدل الدية والرقبة يجزيه عنهما والاقتصار على تقدير الرقبة مفعولا هو المروى عن الجمهور وأخرج ابن جرير عن الضحاك انه قال الصيام لمن لم يجد رقبة وأما الدية فواجبة لا يبطلها شئ ثم قال وهو الصواب لان الدية فى الخطأ على العاقلة والكفارة على القاتل فلا يجزئ صوم صائم عما لزم غيره فى ماله واستدل بالآية من قال انه لا اطعام فى هذه الكفارة ومن قال ينتقل اليه عند العجز عن الصوم قاسه على الظهار وهو أحد قولين للشافعى رحمه الله تعالى وبذكر الكفارة فى الخطأ دون العمد من قال ان لا كفارة فى العمد والشافعى يقول هو أولى بها من الخطأ (توبة) نصب على انه مفعول له اى شرع لكم ذلك توبة اى قبولا لها من تاب الله تعالى عليه اذا قبل توبته وفيه اشارة الى التقصير بترك الاحتياط وقيل التوبة هنا بمعنى التخفيف اى شرع لكم هذا تخفيفا عليكم وقيل انه منصوب على الحال من الضمير المجرور فى عليه بحذف المضاف اى فعليه صيام شهرين حال كونه ذا توبة وقيل على المصدرية أى تاب عليكم توبة وقوله سبحانه (من الله) متعلق بمحذوف وقع صفة للنكرة أى توبة كائنة من الله تعالى (وكان الله عليما) بجميع الاشياء التى من جملتها حال هذا القاتل (حكيما) فى كل ما شرع وقضى من الاحكام التى من جملتها ما شرع وقضى فى شأنه (ومن يقتل مؤمنا متعمدا)

لعلة من العلل الا للخطأ أو على انه صفة للمصدر أى الا قتلا خطأ فالاستثناء فى جميع ذلك مفرغ وهو استثناء متصل على ما يفهمه كلام بعض المحققين ولا يلزم جواز القتل خطأ شرعا حيث كان المعنى ان من شأن المؤمن ان لا يقتل الا خطأ وقال بعضهم الاستثناء فى الآية منقطع أى لكن ان قتله خطأ فجزاؤه ما يذكر وقيل الا بمعنى ولا والتقدير وما كان لمؤمن ان يقتل مؤمنا عمدا ولا خطأ وقيل الاستثناء من مؤمن أى الا خاطئا والمختار مع الفصل الكثير فى مثل ذلك النصب والخطأ ما لا يقارنه القصد الى الفعل أو الشخص أو لا يقصد به زهوق الروح غالبا أو لا يقصد به محظور كرمى مسلم فى صف الكفار مع الجهل باسلامه وقرئ خطاء بالمد وخطا بوزن عمى بتخفيف الهمزة أخرج ابن جرير وابن المنذر عن السدى ان عياش بن أبى ربيعة المخزومى وكان أخا أبى جهل والحرث بن هشام لامهما أسلم وهاجر الى النبى صلى الله تعالى عليه وسلم وكان أحب ولد أمه اليها فشق ذلك عليها فحلفت ان لا يظلها سقف بيت حتى تراه فأقبل أبو جهل والحرث حتى قدما المدينة فأخبرا عياشا بما لقيت أمه وسألاه ان يرجع معهما فتنظر اليه ولا يمنعاه ان يرجع وأعطياه موثقا ان يخليا سبيله بعد ان تراه أمه فانطلق معهما حتى اذا خرجا من المدينة عمدا اليه فشداه وثاقا وجلداه نحوا من مائة جلدة وأعانهما على ذلك رجل من بنى كنانة فحلف عياش ليقتلن الكنانى ان قدر عليه فقدما به مكة فلم يزل محبوسا حتى فتح رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم مكة فخرج عياش فلقى الكنانى وقد أسلم وعياش لا يعلم باسلامه فضربه حتى قتله فأخبر بعد ذلك فأتى رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم فأخبره الخبر فنزلت وروى مثل ذلك عن مجاهد وعكرمة وأخرج ابن جرير عن ابن زيد أنها نزلت فى رجل قتله أبو الدرداء كان فى سرية فعدل أبو الدرداء الى شعب يريد حاجة له فوجد رجلا من القوم فى غنم له فحمل عليه بالسيف فقال لا اله الا الله فبدر فضربه ثم جاء بغنمه الى القوم ثم وجد فى نفسه شيأ فأتى النبى صلى الله تعالى عليه وسلم فذكر ذلك له فقال رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم ألا شققت عن قلبه وقد أخبرك بلسانه فلم تصدقه فقال كيف بى يا رسول الله فقال عليه الصلاة والسلام فكيف بلا اله الا الله وتكرر ذلك قال أبو الدرداء فتمنيت ان ذلك اليوم مبتدأ اسلامى ثم نزل القرآن (ومن قتل مؤمنا خطأ فتحرير رقبة) أى فعليه أو فواجبه تحرير رقبة والتحرير الاعتاق وأصل معناه جعله حرا أى كريما لانه يقال لكل مكرم حر ومنه حر الوجه للخد واحرار الطير وكذا تحرير الكتاب من هذا أيضا والمراد بالرقبة النسمة تعبيرا عن الكل بالجزء قال الراغب انها فى المتعارف للمماليك كما يعبر بالرأس والظهر عن المركوب فيقال فلان يربط كذا رأسا وكذا ظهرا (مؤمنة) محكوم بايمانها وان كانت صغيرة والى ذلك ذهب عطاء وعن ابن عباس والشعبى وابراهيم والحسن لا يجزئ فى كفارة القتل الطفل ولا الكافر وأخرج عبد الرزاق عن قتادة قال فى حرف أبى فتحرير رقبة مؤمنة لا يجزئ فيها صبى وفى الآية رد على من زعم جواز عتق كتابى صغيرا أو مجوسى كبير او صغير واستدل بها على عدم اجزاء نصف رقبة ونصف أخرى (ودية مسلمة الى أهله) أى مؤداة الى ورثة القتيل يقتسمونها بينهم على حسب الميراث فقد أخرج أصحاب السنن الاربعة عن الضحاك بن سفيان الكلابى قال كتب الى رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم يأمرنى أن أورث امرأة أشيم الضبابى من عقل زوجها ويقضى منها الدين وتنفذ الوصية ولا فرق بينها وبين سائر التركة وعن شريك لا يقضى من الدية دين ولا تنفذ وصية وعن ربيعة الغرة لام الجنين وحدها وذلك خلاف قول الجماعة وتجب الرقبة فى مال القاتل والدية تتحملها عنه العاقلة فان لم تكن فهى فى بيت المال فان لم يكن ففى ماله (الا أن يصدقوا) أى يتصدق أهله عليه وسمى العفو عنها صدقة حثا عليه وقد أخرج الشيخان عن النبى صلى الله تعالى عليه وسلم كل معروف صدقة وهو متعلق بعليه المقدر قبل أو بمسلمة أى فعليه الدية أو يسلمها فى جميع الاحيان الا حين ان يتصدق أهله بها فحينئذ تسقط ولا يلزم تسليمها وليس فيه كما قيل دلالة على سقوط التحرير حتى يلزم تقدير عليه آخر قبل قوله ودية مسلمة فالمنسبك فى محل نصب على الاستثناء وقال الزمخشرى ان المنسبك فى محل النصب على الحال من القاتل أو الاهل أو الظرف وتعقبه أبو حيان بان كلا التخريجين خطأ لان ان والفعل لا يجوز وقوعهما حالا ولا منصوبا على الظرفية كما نص عليه النحاة وذكر ان بعضهم استشهد على وقوع ان وصلتها موقع ظرف الزمان بقوله

فقلت

فقلت لها الا تنكحيه فانه * لاول سهم ان يلاقى مجمعا

أى لاول سهم زمان ملاقاته وابن مالك كما قال السفاقسى يقدر فى الآية والبيت حرف الجر أى بان يصدقوا وبان يلاقى وقرأ أبى الا ان يتصدقوا (فان كان) أى المقتول خطأ (من قوم عدو لكم) اى كفار يناصبونكم الحرب (وهو مؤمن) ولم يعلم به القاتل لكونه بين أظهر قومه بان أتاهم بعد ان أسلم اليهم أو بان أسلم فيما بينهم ولم يفارقهم والآية نزلت كما قال ابن جبير فى مرداس بن عمرو وقد قتله خطأ أسامة بن زيد (فتحرير رقبة مؤمنة) أى فعلى قاتله الكفارة دون الدية اذ لا وراثة بينه وبين أهله (وان كان) أى المقتول المؤمن كما روى عن جابر بن زيد (من قوم) كفار (بينكم وبينهم ميثاق) أى عهد موقت أو مؤبد (فدية) أى فعلى قاتله دية (مسلمة الى أهله) من أهل الاسلام ان وجدوا ولا تدفع الى ذوى قرابته من الكفار وان كانوا معاهدين اذ لا يرث الكافر المسلم ولعل تقديم هذا الحكم كما قيل مع تأخير نظيره فيما سلف للاشعار بالمسارعة الى تسليم الدية تحاشيا عن توهم نقض الميثاق (وتحرير رقبة مؤمنة) كما هو حكم سائر المسلمين ولعل افراده بالذكر كما قيل أيضا مع اندراجه فى حكم ما سبق فى قوله سبحانه ومن قتل مؤمنا خطأ الخ لبيان ان كونه فيما بين المعاهدين لا يمنع وجوب الدية كما منعه كونه بين المحاربين وقيل المراد بالمقتول هنا أحد أولئك القوم المعاهدين فيلزم قاتله تحرير الرقبة وأداء الدية الى أهله المشركين للعهد الذى بيننا وبينهم وروى ذلك عن ابن عباس والشعبى وأبى مالك واستدل بها على ان دية المسلم والذمى سواء لانه تعالى ذكر فى كل الكفارة والدية فيجب ان تكون ديتهما سواء كما ان الكفارة عنهما سواء وأخرج ابن أبى حاتم عن ابن شهاب قال بلغنا ان دية المعاهد كانت كدية المسلم ثم نقصت بعد فى آخر الزمان فجعلت مثل نصف دية المسلم وأخرج أبو داود عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده ان دية أهل الكتاب كانت على عهد النبى صلى الله تعالى عليه وسلم النصف من دية المسلمين وبذلك أخذ مالك وعن الشافعى رضى الله تعالى عنه دية اليهودى والنصرانى نصف دية المسلم ودية المجوسى ثلثا عشرها وزعم بعضهم وجوب الدية أيضا فيما اذا كان المقتول من قوم عدو لنا وهو مؤمن لعموم الآية الاولى وان السكوت عن الدية فى آيته لا ينفيها وتمسك عنها لانه لا يجب فيه دية تسلم الى أهله لانهم كفار بل تكون لبيت المال فأراد ان يبين بالسكوت ان أهله لا يستحقون شيأ وقال آخرون ان الدية تجب فى المؤمن اذا كان من قوم معاهدين وتدفع الى أهله الكفار وهم أحق بديته لعهدهم ولعل هؤلاء لا يعدون ذلك ارثا اذ لا يرث الكافر ولو معاهدا المسلم كما مر عن عليه (فمن لم يجد) رقبة يحررها بان لم يملكها ولا ما يتوصل به اليها من الثمن (فصيام) أى فعليه صيام (شهرين متتابعين) قال مجاهد لا يفطر فيهما ولا يقطع صيامهما فان فعل من غير مرض ولا عذر استقبل صيامهما جميعا فان عرض له مرض أو عذر صام ما بقى منهما فان مات ولم يصم أطعم عنه ستين مسكينا لكل مسكين مد رواه ابن أبى حاتم وأخرج عنه أيضا انه قال فمن لم يجد دية أو عتاقة فعليه الصوم وبه أخذ من قال ان الصوم بدل عن الدية والرقبة يجزيه عنهما والاقتصار على تقدير الرقبة مفعولا هو المروى عن الجمهور وأخرج ابن جرير عن الضحاك انه قال الصيام لمن لم يجد رقبة وأما الدية فواجبة لا يبطلها شئ ثم قال وهو الصواب لان الدية فى الخطأ على العاقلة والكفارة على القاتل فلا يجزئ صوم صائم عما لزم غيره فى ماله واستدل بالآية من قال انه لا اطعام فى هذه الكفارة ومن قال ينتقل اليه عند العجز عن الصوم قاسه على الظهار وهو أحد قولين للشافعى رحمه الله تعالى وبذكر الكفارة فى الخطأ دون العمد من قال ان لا كفارة فى العمد والشافعى يقول هو أولى بها من الخطأ (توبة) نصب على انه مفعول له اى شرع لكم ذلك توبة اى قبولا لها من تاب الله تعالى عليه اذا قبل توبته وفيه اشارة الى التقصير بترك الاحتياط وقيل التوبة هنا بمعنى التخفيف اى شرع لكم هذا تخفيفا عليكم وقيل انه منصوب على الحال من الضمير المجرور فى عليه بحذف المضاف اى فعليه صيام شهرين حال كونه ذا توبة وقيل على المصدرية أى تاب عليكم توبة وقوله سبحانه (من الله) متعلق بمحذوف وقع صفة للنكرة أى توبة كائنة من الله تعالى (وكان الله عليما) بجميع الاشياء التى من جملتها حال هذا القاتل (حكيما) فى كل ما شرع وقضى من الاحكام التى من جملتها ما شرع وقضى فى شأنه (ومن يقتل مؤمنا متعمدا)

الكبرى ماتقبل منهم لانه سبب زيادة الحجاب والبعد ولايجمع ثمة الاماني الجهة العلوية من المعارف والحقائق النورية والسارق والسارقة أى المتناول من الانفس والمتناولة من القوى النفسانية للشهوات التي حرمت عليها فاقطعوا أيديهما أى امنعوهما بحسم قدرتهما بسيف المجاهدة وسكين الرياضة جزاء بما كسبا من تناول مالايحل تناولها نكالا أى عقوبة من الله عز وجل سماعون للكذب ووساوس شيطان النفس سماعون لقوم آخرين وهم القوى النفسانية لم يأتوك أى ينقادوا لكم أو سماعون لقوم يسنون السنن السيئة يحرفون الكلم وهى التعينات الالهية من بعد مواضعه فيزيلونها عما هي من الدلالة على الوجود الحقاني أو يغيرون قوانين الشريعة بتمويهات الطبيعة كمن يؤول القرآن والاحاديث على وفق هواه وليس مانحن فيه من هذا القبيل كما زعمه المحجوبون لان ذلك انما يكون بانكار أن يكون الظاهر مراد الله تعالى وقصر مراده سبحانه على هذه التأويلات ونحن نبرأ الى الله عز وجل من ذلك فانه كفر صريح وانما نقول المراد هو الظاهر وبه تعبد الله تعالى خلقه لكن فيه اشارة الى أشياء أخر لايكاد يحيط بها نطاق الحصر يوشك ان يكون ماذكر بعضا منها ومن يرد الله فتنته فلن تملك له من الله شيأ قال ابن عطاء من يحجبه الله تعالى عن فوائد أوقاته لم يقدر أحد ايصاله اليه أولئك الذين لم يرد الله أن يطهر قلوبهم أى بالمراقبة والمراعاة وقال أبو بكر الوراق طهارة القلب في شيئين اخراج الحسد والغش وحسن الظن بجماعة المسلمين أكالون للسحت وهو ما يأكلونه بدينهم فان جاؤك فاحكم بينهم مداو بالدائهم ان رأيت التداوي سببا لشفائهم أو أعرض عنهم ان تيقنت اعواز الشفاء لشقائهم وان حكمت فاحكم بينهم بالقسط أى داوهم على مايستحقون ويقتضيه داؤهم والكلام في باقي الآيات ظاهر والله تعالى الموفق (وكتبنا) عطف على أنزلنا التوراة والمعنى قدرنا وفرضنا (عليهم) أى على الذين هادوا وفي مصحف أبي وأنزلنا على بني اسرائيل (فيها) أى في التوراة والجار متعلق بكتبنا وقيل بمحذوف وقع حالا أى فرضنا هذه الامور مبينة فيها وقيل صفة لمصدر محذوف أى كتبنا كتابة مبينة فيها (ان النفس بالنفس) أى مأخوذة أو مقتولة أو مقتصة بها اذا قتلتها بغير حق ويقدر في كل مما في قوله تعالى (والعين بالعين والانف بالانف والاذن بالاذن والسن بالسن) ما يناسبه كالفقء والجذع والصلم والقلع ومنهم من قدر الكون المطلق وقال انه مرادهم أى يستقر أخذها بالعين ونحو ذلك وقرأ الكسائي العين وما عطف عليه بالرفع ووجهه أبو علي الفارسي بان الكلام حينئذ جمل معطوفة على جملة أن النفس بالنفس لكن من حيث المعنى لامن حيث اللفظ فان معنى كتبنا عليهم ان النفس بالنفس قلنا لهم النفس بالنفس فالجملة مندرجة تحت ما كتب على بني اسرائيل وجعله ابن عطية على هذا القول من العطف على التوهم وهو غير مقيس وقيل انه محمول على الاستئناف بمعنى ان الجمل اسمية معطوفة على الجملة الفعلية ويكون هذا ابتداء تشريع وبيان حكم جديد غير مندرج فيما كتب في التوراة وقيل انه مندرج فيه أيضا على هذا والتقدير وكذلك العين بالعين الخ لتتوافق القراءتان وقال الخطيب لاعطف والاستئناف بمعناه المتبادر منه والكلام جواب سؤال كأنه قيل ما حال غير النفس فقال سبحانه العين بالعين الخ وقيل ان العين وكذا سائر المرفوعات معطوفة على الضمير المرفوع المستتر في الجار والمجرور الواقع خبرا والجار والمجرور بعدها حال مبينة للمعنى وضعف هذا بانه يلزمه العطف على الضمير المرفوع المتصل من غير فصل ولاتأكيد وهو لايجوز عند البصريين الا ضرورة وأجيب بانه مفصول تقديرا اذ أصله النفس مأخوذة أو مقتصة هي بالنفس اذ الضمير مستتر في المتعلق المقدم على الجار والمجرور بحسب الاصل وانما تأخر بعد الحذف وانتقاله الى الظرف كذا قيل وهو يقتضي ان الفصل المقدر يكفي للعطف وفيه نظر ويقدر المتعلق على هذا عاما ليصح العطف اذ لو قدر النفس مقتولة بالنفس والعين لم يستقم المعنى كما لايخفى فليفهم واعلم ان النفس في كلامهم اذا اريد منها الانسان بعينه مذكر ويقال ثلاثة أنفس على معنى ثلاثة أشخاص واذا أريد بها الروح فهي مؤنثة لاغير وتصغيرها نفيسة لاغير والعين بمعنى الجارحة المخصوصة مؤنثة واطلاق القول بالتأنيث لايظهر له وجه اذ لايصح ان يقال هذه عين هؤلاء الرجال وأنت تريد الخيار والاذن مثلها والانف مذكر لاغير والسن تؤنث ولاتذكر وان كانت السن من الكبر

لكن

لكن ذكر ابن الشحنة ان السن تطلق على الضرس والناب وقد نصوا على انهما مذكران وكذا الناجذ والضاحك والعارض ونص ابن عصفور على ان الضرس يجوز فيه الامران ونظم ما يجوز فيه ذلك بقوله

وهاك من الاعضاء ماقد عددته * تؤنث أحيانا وحينا تذكر
لسان القفى والابط والعنق والقفا * وعاتقه والمتن والضرس يذكر
وعندى الذراع والكراع مع المعى * وعجز الفتى ثم القريض المحبر
كذا كل نحوى حكى فى كتابه * سوى سيبويه وهو فيهم مكبر
يرى ان تأنيث الذراع هو الذى * أتى وهو للتذكير فى ذاك منكر

وقد شاع ان ما منه اثنان في البدن كاليد والضلع والرجل مؤنث وما منه واحد كالرأس والفم والبطن مذكر وليس ذلك بمطرد فان الحاجب والصدغ والخد والمرفق والزند كل منها مذكر مع ان في البدن منه اثنين والكبد والكرش فانهما مؤنثان وليس منهما في البدن الا واحد وتفصيل مايذكر ولايؤنث ومايؤنث ويذكر من الاعضاء يفضي الى بسط المقال والكف أولى بمقتضى الحال هذا (والجروح قصاص) بالنصب عطف على اسم ان وقصاص هو الخبر ولكونه مصدرا كالقتال وليس عين المخبر عنه يؤول باحد التأويلات المعروفة في امثاله والكسائي كما قرأ بالرفع فيما قبل قرأ به هنا أيضا وابن كثير وابن عامر وأبو عمرو وان نصبوا فيما تقدم رفعوا هنا على انه اجمال للحكم في الجراح بعد ما فصل حكم غيرها من الاعضاء وهذا الحكم فيما اذا كانت بحيث تعرف المساواة كما فصل في الكتب الفقهية واستدل بعموم ان النفس بالنفس من قال يقتل المسلم بالكافر والحر بالعبد والرجل بالمرأة ومن خالف استدل بقوله تعالى الحر بالحر والعبد بالعبد والانثى بالانثى وبقوله صلى الله تعالى عليه وسلم لايقتل مؤمن بكافر وأجاب بعض أصحابنا بان النص تخصيص بالذكر فلا يدل على نفي ماعداه والمراد به تاروى الحربي لسياقه ولا ذو عهد في عهده والعطف يقتضي المغايرة وقد روى انه عليه الصلاة والسلام قتل مسلما بذمي وذكر ابن الفرس ان الآية في الاحرار المسلمين لان اليهود المكتوب عليهم ذلك في التوراة كانوا ملة واحدة ليسوا منقسمين الى مسلم وكافر وكانوا كلهم أحرارا لاعبيد فيهم لان عقد الذمة والاستعباد انما أبيح للنبي صلى الله تعالى عليه وسلم من بين سائر الانبياء لان الاستعباد من الغنائم ولم تحل لغيره عليه الصلاة والسلام وعقد الذمة لبقاء الكفار ولم يقع ذلك في عهد نبي بل كان المكذبون يهلكون جميعا بالعذاب وأخر ذلك في هذه الامة رحمة انتهى وأنت تعلم ان اللفظ ظاهر في العموم لكن لم يبقوه على ذلك فقد قال الاصحاب لايقتل المسلم بالمستأمن ولا الذمي به لانه غير محقون الدم على التأبيد وكذا كفره باعث على الحراب لانه على قصد الرجوع ولا المستأمن بالمستأمن استحسانا لقيام المبيح ويقتل قياسا للمساواة ولا الرجل بابنه لقوله صلى الله تعالى عليه وسلم لايقاد الوالد بولده وهو باطلاقه حجة على مالك في قوله يقاد اذا ذبحه ذبحا ولانه سبب لاحيائه فمن المحال ان يستحق له افناؤه ولهذا لايجوز له قتله وان وجده في صف الاعداء مقاتلا أو زانيا وهو محصن والقصاص يستحقه المقتول أولا ثم يخلفه وارثه والجد من قبل الرجال والنساء وان علا في هذا بمنزلة الاب وكذا الوالدة والجدة من قبل الام أو الاب قربت أو بعدت لما بينا ولا الرجل بعبده ولا مدبره ولا مكاتبه ولا بعبد ولده لانه لايستوجب لنفسه على نفسه القصاص ولا ولده عليه وكذا لايقتل بعبد ملك بعضه لان القصاص لايتجزأ فليفهم واستدل بها على ما روى عن الامام أحمد رضي الله تعالى عنه من انه لايقتل الجماعة بالواحد لقوله تعالى فيها ان النفس بالنفس بالافراد وأجيب بان حكمة القصاص وهو صون الدماء والاحياء اقتضت القتل وصرف الآية عما ذكر فانه لو كان كذلك قتلوا مجتمعين حتى يسقط عنهم القصاص وحينئذ تهدر الدماء ويكثر الفساد كذا قيل (فمن تصدق) أى من المستحقين للقصاص (به) أى بالقصاص أى فمن عفا عنه والتعبير عن ذلك بالتصدق للمبالغة في الترغيب (فهو) أى التصدق المذكور (كفارة له) للمتصدق كما أخرجه ابن أبي شيبة عن الشعبي وعليه أكثر المفسرين واخرج الديلمي عن ابن عمر رضي الله تعالى عنهما أن رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم قرأ الآية فقال هو الرجل يكسر سنه أو يجرح من جسده فيعفو فيحط عنه من خطاياه بقدر ما عفا عنه من جسده

ان كان نصف الدية فنصف خطاياه وان كان ربع الدية فربع خطاياه وان كان ثلث الدية فثلث خطاياه وان كان الدية كلها فخطاياه كلها وأخرج سعيد بن منصور وغيره عن عدى بن ثابت ان رجلا هتم فم رجل على عهد معاوية رضى الله تعالى عنه فاعطى دية فأبى الا ان يقتص فأعطى ديتين فابى فأعطى ثلاثا فحدث رجل من أصحاب النبى صلى الله تعالى عليه وسلم عن رسول الله عليه الصلاة والسلام قال من تصدق بدم فما دونه فهو كفارة له من يوم ولد الى يوم يموت وقيل الضمير عائد الى الجانى والى ذلك ذهب ابن عباس رضى الله تعالى عنهما فيما أخرجه عنه ابن جرير ومجاهد وجابر فيما أخرجه عنهما ابن أبى شيبة ومعنى كون ذلك كفارة له على هذا التقدير انه يسقط به ما لزمه ويتعين عليه ان يكون خبر المبتدا مجموع الشرط والجزاء حيث لم يكن العائد الا فى الشرط واليه ذهب العلامة الثانى وقيل ان فى الجزاء عائدا أيضا باعتبار أن هو بمعنى تصدقه فيشتمل بحسب المعنى على ضمير المبتدا فالتعين ليس بمسلم وقال بعضهم انه يحتمل ان يكون معنى الآية ان كل من تصدق واعترف بما يجب عليه من القصاص وانقاد له فهو كفارة لما جناه من الذنب ويلائمه كل الملاءمة قوله تعالى (ومن لم يحكم بما أنزل الله فاولئك هم الظالمون) فضمير له حينئذ عائد الى المتصدق مرادا به الجانى نفسه وفيه بعد ظاهر وقرأ أبى فهو كفارته له فالضمير المرفوع حينئذ للمتصدق لا للتصدق وكذا الضميران المجروران والاضافة للاختصاص واللام مؤكدة لذلك أى فالمتصدق كفارته التى يستحقها بالتصدق له لا ينقص منها شئ لان بعض الشئ لا يكون ذلك الشئ وهو تعظيم لما فعل حيث جعل مقتضيا للاستحقاق اللائق من غير نقصان وفيه ترغيب فى العفو والآية نزلت كما قال غير واحد لما اصطلح اليهود على ان لا يقتلوا الشريف بالوضيع والرجل بالمرأة فلم ينصفوا المظلوم من الظالم وعن السدى ان القصاص كان فى شريعتهم متعينا عليهم فيكون التصدق مما زيد فى شريعتنا وقال الضحاك لم يجعل فى التوراة دية فى نفس ولا جرح وانما كان العفو أو القصاص وهو الذى يقتضيه ظاهر الآية (وقفينا على آثارهم) شروع فى بيان أحكام الانجيل كما قيل اثر بيان أحكام التوراة وهو عطف على أنزلنا التوراة وضمير الجمع المجرور للنبيين الذين أسلموا كما قاله أكثر المفسرين واختاره على بن عيسى والبلخى وقيل للذين فرض عليهم الحكم الذى مضى ذكره ويحكى ذلك عن الجبائى وليس بالمختار والتقفية الاتباع ويقال قفا فلان اثر فلان اذا تبعه وقفيته بفلان اذا أتبعته اياه والتقدير هنا أتبعناهم على آثارهم (بعيسى بن مريم) فالفعل كما قيل متعد لمفعولين أحدهما بنفسه والآخر بالباء والمفعول الاول محذوف وعلى آثارهم كالساد مسده لانه اذا قفى به على آثارهم فقد قفاهم به واعترض بان الفعل قبل التضعيف كان متعديا الى واحد وتعدية المتعدى الى واحد لثان بالباء لا تجوز سواء كان بالهمزة أو بالتضعيف ورد بان الصواب انه جائز لكنه قليل وقد جاء منه ألفاظ قالوا صك الحجر الحجر وصككت الحجر بالحجر ودفع زيد عمرا ودفعت زيدا بعمرو أى جعلته دافعا له وذهب بعض المحققين الى أن التضعيف فيما نحن فيه ليس للتعدية وأن تعلق الجار بالفعل لتضمينه معنى المجىء أى جئنا بعيسى بن مريم على آثارهم قافيا لهم فهو متعد لواحد لا غير بالباء وحاصل المعنى أرسلنا عيسى عليه السلام عقيبهم (مصدقا لما بين يديه من التوراة) حال من عيسى مؤكدة فان ذلك من لازم الرسول عليه الصلاة والسلام (وآتيناه الانجيل) عطف على قفينا وقرأ الحسن بفتح الهمزة ووجه صحة ذلك أنه اسم أعجمى فلا بأس بأن يكون على ما ليس فى أوزان العرب وهو بافعيل أو فعليل بالفتح واما افعيل بالكسر فله نظائر كابزيم واحليل وغير ذلك (فيه هدى ونور) كما فى التوراة والجملة فى موضع النصب على انها حال من الانجيل وقوله تعالى (ومصدقا لما بين يديه من التوراة) عطف على الحال وهو حال أيضا وعطف الحال المفردة على الجملة الحالية وعكسه جائز لتأويلها بمفرد وتكرير هذا لزيادة التقرير وقوله عز وجل (وهدى وموعظة للمتقين) عطف على ما تقدم منتظم معه فى سلك الحالية وجعل كله هدى بعد ما جعل مشتملا عليه مبالغة فى التنويه بشأنه لما ان فيه البشارة بنبينا صلى الله تعالى عليه وسلم أظهر وتخصيص المتقين بالذكر لانهم المهتدون بهداه والمنتفعون بجدواه وجوز نصب هدى وموعظة على المفعول لهما عطفا على مفعول له آخر قدر أى اثباتا لثبوته وهدى الخ ويجوز أن يكونا معلولين لفعل محذوف عامل فيه أى وهدى وموعظة للمتقين آتيناه ذلك

(وليحكم

(وليحكم أهل الانجيل بما أنزل الله فيه) أمر مبتدأ لهم بان يحكموا ويعملوا بما فيه من الامور التى من جملتها دلائل رسالته صلى الله تعالى عليه وسلم وما قررته شريعته الشريفة من أحكامه وأما الاحكام المنسوخة فليس الحكم بها حكما بما أنزل الله تعالى بل هو ابطال وتعطيل له اذ هو شاهد بنسخها وانتهاء وقت العمل بها لان شهادته بصحة ما ينسخها من الشريعة لاحدية شاهدة بنسخها وان أحكامه ما قررته تلك الشريعة التى تشهد بصحتها كما قرره شيخ الاسلام قدس سره واختار كونه أمرا مبتدأ الجبائى وقيل هو حكاية للامر الوارد عليهم بتقدير فعل معطوف على آتيناه أى وقلنا ليحكم أهل الانجيل وحذف القول لدلالة ما قبله عليه كثير فى الكلام ومنه قوله تعالى والملائكة يدخلون عليهم من كل باب سلام عليكم واختار ذلك على بن عيسى وقرأ حمزة وليحكم بلام الجر ونصب الفعل بان مضمرة والمصدر معطوف على هدى وموعظة على تقدير كونهما معللين وأظهرت اللام فيه لاختلاف الفاعل فان فاعل الفعل المقدر ضمير الله تعالى وفاعل هذا أهل الكتاب وهو متعلق بمحذوف على الوجه الاول فى هدى وموعظة أى وآتيناه ليحكم الخ وانما لم يعطف لعدم صحة عطف العلة على الحال ومنهم من جوز العطف بناء على ان الحال هنا فى معنى العلة وهو ضعيف وقدر بعضهم فى الكلام على تقدير التعليل عليه متعلقا بأنزل ليصح كونه علة لايتاء عيسى عليه الصلاة والسلام ما ذكر وعن أبى على انه قرأ وأن ليحكم على ان ان موصولة بالامر كما فى قولك أمرته بان قم ومعنى الوصل ان أن تتم بما بعدها جزء كلام كالذى واخواته ووصل ان المصدرية بفعل الامر مما تكرر القول به فى الكشاف وذكر فيه نقلا عن سيبويه وقدر هنا أمرنا كأنه قيل وآتيناه الانجيل وامرنا بان يحكم وأورد على سيبويه ما دقق صاحب الكشف فى الجواب عنه وأتى بما يندفع به كثير من الاسئلة على ان المصدرية والتفسيرية (ومن لم يحكم بما أنزل الله فاولئك هم الفاسقون) أى المتمردون الخارجون عن حكمه أو عن الايمان وقد مر تحقيقه والجملة تذييل مقرر لمضمون الجملة السابقة ومؤكد لوجوب الامتثال بالامر والآية تدل على ان الانجيل مشتمل على الاحكام وان عيسى عليه السلام كان مستقلا بالشرع مأمورا بالعمل بما فيه من الاحكام قلت أو كثرت لا بما فى التوراة خاصة ويشهد لذلك أيضا حديث البخارى أعطى أهل التوراة التوراة فعملوا بها وأهل الانجيل الانجيل فعملوا به وخالف فى ذلك بعض الفضلاء ففى الملل والنحل للشهرستانى جميع بنى اسرائيل كانوا متعبدين بشريعة موسى عليه السلام مكلفين التزام أحكام التوراة والانجيل النازل على المسيح عليه السلام لا يتضمن أحكاما ولا يستبطن حلالا وحراما ولكنه رموز وأمثال ومواعظ وما سواها من الشرائع والاحكام محال على التوراة ولهذا لم تكن اليهود لتنقاد لعيسى عليه الصلاة والسلام وحمل المخالف هذه الآية على وليحكموا بما أنزل الله تعالى فيه من ايجاب العمل باحكام التوراة وهو خلاف الظاهر كتخصيص ما أنزل فيه نبوة نبينا صلى الله تعالى عليه وسلم (وأنزلنا اليك الكتاب) أى الفرد الكامل الحقيق بان يسمى كتابا على الاطلاق لتفوقه على سائر الكتب السماوية وهو القرآن العظيم فاللام للعهد والجملة عطف على أنزلنا وما عطف عليه وقوله تعالى (بالحق) حال مؤكدة من الكتاب أى متلبسا بالحق والصدق وجوز ان يكون حالا من فاعل أنزلنا وقيل حال من الكاف فى اليك وقوله تعالى (مصدقا لما بين يديه) حال من الكتاب أى حال كونه مصدقا لما تقدمه وقد تقدم الكلام فى كيفية تصديقه لذلك وزعم أبو البقاء عدم جواز كونه حالا مما ذكر اذ لا يكون حالان لعامل واحد وأوجب كونه حالا من الضمير المستكن فى الجار والمجرور قبله وقوله سبحانه (من الكتاب) بيان لما واللام فيه للجنس بناء على ادعاء ان ما عدا الكتب السماوية ليست كتابا بالنسبة اليها ويجوز كما قال غير واحد ان تكون للعهد نظرا الى انه لم يقصد الى جنس مدلول لفظ الكتاب بل الى نوع مخصوص منه هو بالنظر الى مطلق الكتاب معهود بالنظر الى وصف كونه سماويا غايته ان عهديته ليست الى حد الخصوصية الفردية بل الى خصوصية نوعية أخص من مطلق الكتاب وهو ظاهر ومن الكتاب السماوى أيضا حيث خص بما عدا القرآن (ومهيمنا عليه) قال الخليل وأبو عبيدة أى رقيبا على سائر الكتب السماوية المحفوظة عن التغيير حيث يشهد لها بالصحة والثبات ويقرر أصول شرائعها وما يتأبد من فروعها ويعين أحكامها المنسوخة وقال ابن عباس والحسن ومجاهد وقتادة

ان كان نصف الدية فنصف خطاياه وان كان ربع الدية فربع خطاياه وان كان ثلث الدية فثلث خطاياه وان كان الدية كلها فخطاياه كلها وأخرج سعيد بن منصور وغيره عن عدى بن ثابت ان رجلا هتم فم رجل على عهد معاوية رضى الله تعالى عنه فاعطى دية فأبى الا ان يقتص فأعطى ديتين فابى فأعطى ثلاثا فحدث رجل من أصحاب النبي صلى الله تعالى عليه وسلم عن رسول الله عليه الصلاة والسلام قال من تصدق بدم فما دونه فهو كفارة له من يوم ولد الى يوم يموت وقيل الضمير عائد الى الجانى والى ذلك ذهب ابن عباس رضى الله تعالى عنهما فيما أخرجه عنه ابن جرير ومجاهد وجابر فيما أخرجه عنهما ابن أبى شيبة ومعنى كون ذلك كفارة له على هذا التقدير انه يسقط به مالزمه ويتعين عليه ان يكون خبر المبتدا مجموع الشرط والجزاء حيث لم يكن العائد الا فى الشرط واليه ذهب العلامة الثانى وقيل ان فى الجزاء عائدا أيضا باعتبار أن هو بمعنى تصدقه فيشتمل بحسب المعنى على ضمير المبتدا فالتعين ليس بمسلم وقال بعضهم انه يحتمل ان يكون معنى الآية ان كل من تصدق واعترف بما يجب عليه من القصاص وانقاد له فهو كفارة لما جناه من الذنب ويلائمه كل الملائمة قوله تعالى (ومن لم يحكم بما أنزل الله فاولئك هم الظالمون) فضمير له حينئذ عائد الى المتصدق مرادا به الجانى نفسه وفيه بعد ظاهر وقرأ أبى فهو كفارته له فالضمير المرفوع حينئذ للمتصدق لا للتصدق وكذا الضميران المجروران والاضافة للاختصاص واللام مؤكدة لذلك أى فالمتصدق كفارته التى يستحقها بالتصدق له لا ينقص منها شئ لان بعض الشئ لا يكون ذلك الشئ وهو تعظيم لما فعل حيث جعل مقتضيا للاستحقاق اللائق من غير نقصان وفيه ترغيب فى العفو والآية نزلت كما قال غير واحد لما اصطلح اليهود على ان لا يقتلوا الشريف بالوضيع والرجل بالمرأة فلم ينصفوا المظلوم من الظالم وعن السدى ان القصاص كان فى شريعتهم متعينا عليهم فيكون التصدق مما زيد فى شريعتنا وقال الضحاك لم يجعل فى التوراة دية فى نفس ولا جرح وانما كان العفو أو القصاص وهو الذى يقتضيه ظاهر الآية (وقفينا على آثارهم) شروع فى بيان أحكام الانجيل كما قيل اثر بيان أحكام التوراة وهو عطف على أنزلنا التوراة وضمير الجمع المجرور للنبيين الذين أسلموا كما قاله أكثر المفسرين واختاره على بن عيسى والبلخى وقيل للذين فرض عليهم الحكم الذى مضى ذكره ويحكى ذلك عن الجبائى وليس بالمختار والتقفية الاتباع ويقال قفا فلان اثر فلان اذا تبعه وقفيته بفلان اذا أتبعته اياه والتقدير هنا أتبعناهم على آثارهم (بعيسى بن مريم) فالفعل كما قيل متعد لمفعولين أحدهما بنفسه والآخر بالباء والمفعول الاول محذوف وعلى آثارهم كالساد مسده لانه اذا قفا به على آثارهم فقد قفاهم به واعترض بان الفعل قبل التضعيف كان متعديا الى واحد وتعديته المتعدى الى واحد لثان بالباء لا تجوز سواء كان بالهمزة أو التضعيف ورد بان الصواب انه جائز لكنه قليل وقد جاء منه ألفاظ قالوا صك الحجر الحجر وصككت الحجر بالحجر ودفع زيد عمرا ودفعت زيدا بعمرو أى جعلته دافعا له وذهب بعض المحققين الى أن التضعيف فيما نحن فيه ليس للتعدية وأن تعلق الجار بالفعل لتضمينه معنى المجئ أى جئنا بعيسى بن مريم على آثارهم قافيا لهم فهو متعد لواحد لا غير بالباء وحاصل المعنى أرسلنا عيسى عليه السلام عقيبهم (مصدقا لما بين يديه من التوراة) حال من عيسى مؤكدة فان ذلك من لازم الرسول عليه الصلاة والسلام (وآتيناه الانجيل) عطف على قفينا وقرأ الحسن بفتح الهمزة ووجه صحة ذلك انه اسم أعجمى فلا بأس بأن يكون على ما ليس فى أوزان العرب وهو إما أفعيل أو فعليل بالفتح واما افعيل بالكسر فله نظائر كابزيم واحليل وغير ذلك (فيه هدى ونور) كما فى التوراة والجملة فى موضع النصب على انها حال من الانجيل وقوله تعالى (ومصدقا لما بين يديه من التوراة) عطف على الحال وهو حال أيضا وعطف الحال المفردة على الجملة الحالية وعكسه جائز لتأويلها بمفرد وتكرير هذا لزيادة التقرير وقوله عز وجل (وهدى وموعظة للمتقين) عطف على ما تقدم منتظم معه فى سلك الحالية وجعل كله هدى بعد ما جعل مشتملا عليه مبالغة فى التنويه بشأنه لما ان فيه البشارة بنبينا صلى الله تعالى عليه وسلم أظهر وتخصيص المتقين بالذكر لانهم المهتدون بهداه والمنتفعون بجدواه ويجوز نصب هدى وموعظة على المفعول لها عطفا على مفعول له آخر مقدر أى اثباتا لنبوته وهدى الخ ويجوز أن يكونا علة لفعل محذوف عامل فيه أى وهدى وموعظة للمتقين آتيناه ذلك

(وليحكم أهل الانجيل بما أنزل الله فيه) أمر مبتدأ لهم بان يحكموا ويعملوا بما فيه من الامور التى من جملتها دلائل رسالته صلى الله تعالى عليه وسلم وما قررته شريعته الشريفة من أحكامه وأما الاحكام المنسوخة فليس الحكم بها حكما بما أنزل الله تعالى بل هو ابطال وتعطيل له اذ هو شاهد بنسخها وانتهاء وقت العمل بها لان شهادته بصحة ما ينسخها من الشريعة لاحقة شاهدة بنسخها وان أحكامه ما قررته تلك الشريعة التى تشهد بصحتها كما قرره شيخ الاسلام قدس سره واختار كونه أمرا مبتدأ الجبائى وقيل هو حكاية للامر الوارد عليهم بتقدير فعل معطوف على آتيناه أى وقلنا ليحكم أهل الانجيل وحذف القول لدلالة ما قبله عليه كثير فى الكلام ومنه قوله تعالى والملائكة يدخلون عليهم من كل باب سلام عليكم واختار ذلك على بن عيسى وقرأ حمزة وليحكم بلام الجر ونصب الفعل بان مضمرة والمصدر معطوف على هدى وموعظة على تقدير كونهما معللين وأظهرت اللام فيه لاختلاف الفاعل فان فاعل الفعل المقدر ضمير الله تعالى وفاعل هذا أهل الكتاب وهو متعلق بمحذوف على الوجه الاول فى هدى وموعظة أى وآتيناه ليحكم الخ وانما لم يعطف لعدم صحة عطف العلة على الحال ومنهم من جوز العطف بناء على ان الحال هنا فى معنى العلة وهو ضعيف وقدر بعضهم فى الكلام على تقدير التعليل عليه منه لقا انزل ليحكم كونه علة لايتاء عيسى عليه الصلاة والسلام ماذكر وعن أبى على انه قرأ وأن ليحكم على ان ان موصولة بالامر كما فى قولك أمرته بان قم ومعنى الوصل ان أن تتم بما بعدها جزء كلام كالذى واخواته ووصل ان المصدرية بفعل الامر مما تكرر القول به فى الكشاف وذكره نقلا عن سيبويه وقدر هنا أمرنا كأنه قيل وآتيناه الانجيل وأمرنا بان يحكم وأورد على سيبويه ما دقق صاحب الكشف فى الجواب عنه وأتى بما يندفع به كثير من الاسئلة على ان المصدرية والتفسيرية (ومن لم يحكم بما أنزل الله فاولئك هم الفاسقون) أى المتمردون الخارجون عن حكمه أو عن الايمان وقد مر تحقيقه والجملة تذييل مقرر لمضمون الجملة السابقة ومؤكد لوجوب الامتثال بالامر والآية تدل على ان الانجيل مشتمل على الاحكام وان عيسى عليه السلام كان مستقلا بالشرع مأمورا بالعمل بما فيه من الاحكام قلت أو كثرت لا بما فى التوراة خاصة ويشهد لذلك أيضا حديث البخارى أعطى أهل التوراة التوراة فعملوا بها وأهل الانجيل الانجيل فعملوا به وخالف فى ذلك بعض الفضلاء ففى الملل والنحل للشهرستانى جميع بنى اسرائيل كانوا متعبدين بشريعة موسى عليه السلام مكلفين التزام أحكام التوراة والانجيل النازل على المسيح عليه السلام لا يتضمن أحكاما ولا يستبطن حلالا وحراما ولكنه رموز وأمثال ومواعظ وما سواها من الشرائع والاحكام محال على التوراة ولهذا لم تكن اليهود لتنقاد لعيسى عليه الصلاة والسلام وحمل المخالف هذه الآية على وليحكموا بما أنزل الله تعالى فيه من ايجاب العمل باحكام التوراة وهو خلاف الظاهر كتخصيص ما أنزل فيه نبوة نبينا صلى الله تعالى عليه وسلم (وأنزلنا اليك الكتاب) أى الفرد الكامل الحقيق بان يسمى كتابا على الاطلاق لتفوقه على سائر الكتب السماوية وهو القرآن العظيم فاللام للعهد والجملة عطف على أنزلنا وما عطف عليه وقوله تعالى (بالحق) حال مؤكدة من الكتاب أى متلبسا بالحق والصدق وجوز ان يكون حالا من فاعل أنزلنا وقيل حال من الكاف فى اليك وقوله تعالى (مصدقا لما بين يديه) حال من الكتاب أى حال كونه مصدقا لما تقدمه وقد تقدم الكلام فى كيفية تصديقه لذلك وزعم أبو البقاء عدم جواز كونه حالا مما ذكر اذ لا يكون حالان لعامل واحد وأوجب كونه حالا من الضمير المستكن فى الجار والمجرور قبله وقوله سبحانه (من الكتاب) بيان لما واللام فيه للجنس بناء على ادعاء ان ما عدا الكتب السماوية ليست كتابا بالنسبة اليها ويجوز كما قال غير واحد ان تكون للعهد نظرا الى انه لم يقصد الى جنس مدلول لفظ الكتاب بل الى نوع مخصوص منه هو بالنظر الى مطلق الكتاب معهود بالنظر الى وصف كونه سماويا غايته ان عهديته ليست الى حد الخصوصية الفردية بل الى خصوصية نوعية أخص من مطلق الكتاب وهو ظاهر ومن الكتاب السماوى أيضا حيث خص بما عدا القرآن (ومهيمنا عليه) قال الخليل وأبو عبيدة أى رقيبا على سائر الكتب السماوية المحفوظة عن التغيير حيث يشهد لها بالصحة والثبات ويقرر أصول شرائعها وما يتأبد من فروعها ويعين أحكامها المنسوخة وقال ابن عباس والحسن ومجاهد وقتادة

على الاول ظاهر وأما على الثانى فيحتاج الى ارتكاب المجاز بان يراد وجدان ما يورث النقمة ويقتضيه وضمير أغناهم للمنافقين على ما هو الظاهر وكان اغناؤهم بأخذ الدية فقد روى انه كان للجلاس مولى قتل وقد غلب على ديته فأمر رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم بها اثنى عشر ألفا فأخذها واستغنى وعن قتادة ان الدية كانت لعبد الله بن أبى وزيادة الالفين كانت على عادتهم فى الزيادة على الدية تكرما وكانوا يسمونها شنقا كما فى الصحاح وأخرج ابن أبى حاتم عن عروة قال كان جلاس تحمل حمالة أو كان عليه دين فادى عنه رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم وذلك قوله سبحانه وما نقموا الآية ولا يخفى ان الاغناء على الاول أظهر وقيل كان اغناؤهم بما من الله تعالى به من الغنائم فقد كانوا كما قال الكلبى قبل قدوم النبى صلى الله تعالى عليه وسلم المدينة محاويج فى ضنك من العيش فلما قدم عليه الصلاة والسلام أثروا بها والضمير على هذا يجوز ان يكون للمؤمنين فيكون الكلام متضمنا ذم المنافقين بالحسد كما انه على الاول متضمن لذمهم بالكفر وترك الشكر وتوحيد ضمير فضله لا يخفى وجهه (فان يتوبوا) عما هم عليه من القبائح (يك) أى التوب وقيل أى التوبة ويغتفر مثل ذلك فى المصادر وقد يقال التذكير باعتبار الخبر أعنى قوله سبحانه (خيرا لهم) أى فى الدارين وهذه الآية على ما فى بعض الروايات كانت سبب التوبة وحسن اسلامه لطفا من الله تعالى به وكرما (وان يتولوا) أى استمروا على ما كانوا عليه من التولى والاعراض عن اخلاص الايمان أو أعرضوا عن التوبة (يعذبهم الله عذابا أليما فى الدنيا) بمتاعب النفاق وسوء الذكر ونحو ذلك وقيل المراد بعذاب الدنيا عذاب القبر أو ما يشاهدونه عند الموت وقيل المراد به القتل ونحوه على معنى انهم يقتلون ان اظهروا الكفر بناء على ان التولى مظنة الاظهار فلا ينافى ما تقدم من انهم لا يقتلون وان الجهاد فى حقهم غير ما هو المتبادر (والآخرة) وعذابهم فيها بالنار وغيرها من أفانين العقاب (وما لهم فى الارض) أى فى الدنيا والتعبير بذلك للتعميم أى ما لهم فى جميع بقاعها وسائر اقطارها (من ولى ولا نصير) ينقذهم من العذاب بالشفاعة أو المدافعة وخص ذلك فى الدنيا لانه لا ولى ولا نصير لهم فى الآخرة قطعا فلا حاجة لنفيه هذا *(ومن باب الاشارة فى الآيات)* عفا الله عنك لم أذنت لهم الخ فيه اشارة الى علو مقامه صلى الله تعالى عليه وسلم ورفعة شأنه على سائر الاحباب حيث آنسه بالعفو قبل العتاب ولو قال له لم أذنت لهم عفا الله عنك لذاب وعبر سبحانه بالماضى المشير الى سبق الاصطفاء لئلا يوحشه عليه الصلاة والسلام الانتظار ويشتغل قلبه الشريف باستمطار العفو من سحاب ذلك الوعد المدرار وانظر كم بين عتابه جل شأنه لحبيبه عليه الصلاة والسلام على الاذن لاولئك المنافقين وبين رده تعالى على نوح عليه السلام قوله ان ابنى من أهلى بقوله سبحانه يا نوح انه ليس من أهلك الى قوله تباركت وتعالى انى أعظك ان تكون من الجاهلين ومن ذلك يعلم الفرق وهو لعمرى غير خفى بين مقام الحبيب ورتبة الصفى وقد قيل ان المحب يعتذر عن حبيبه ولا ينقصه عنده كلام معيبه وأنشد

ما حطك الواشون عن رتبة * كلا وما ضرك مغتاب
كأنهم اثنوا ولم يعلموا * عليك عندى بالذى عابوا

(وقال الآخر)

فى وجهه شافع يمحو اساءته * عن القلوب ويأتى بالمعاذير

وقال

واذا الحبيب أتى بذنب واحد * جاءت محاسنه بالف شفيع

وقوله سبحانه لا يستأذنك الذين لا يؤمنون بالله واليوم الآخر فيه اشارة الى ان المؤمن اذا سمع بخبر خير طار اليه وأتاه ولو مشيا على رأسه ويديه ولا يفتح فيه فاه بالاستئذان وهل يستأذن فى شرب الماء ظمآن وقال الواسطى ان المؤمن الكامل مأذون فى سائر أحواله ان قام قام باذن وان قعد قعد باذن وان لله سبحانه عبادا به يقومون وبه يقعدون ومن شأن المحبة امتثال أمر المحبوب كيفما كان

لو قال تيها قف على جمر الغضى * لوقفت ممتثلا ولم أتوقف

انما يستأذنك الذين لا يؤمنون بالله واليوم الآخر الخ أى انما يستأذنك المنافقون رجاء ان لا تأذن لهم بالخروج

فيستريحوا من نصب الجهاد ولو أرادوا الخروج لاعدوا له عدة فقد قيل لو صح منك الهوى أرشدت للحيل ولكن كره الله انبعاثهم فثبطهم اشارة الى خذلانهم لسوء استعدادهم وان جهنم لمحيطة بالكافرين لان الاخلاق السيئة والاعمال القبيحة محيطة بهم وهى النار بعينها غاية الامر انها ظهرت فى هذه النشأة بصورة الاخلاق والاعمال وستظهر فى النشأة الاخرى بالصورة الاخرى وقوله تعالى ولا يأتون الصلاة الا وهم كسالى فيه اشارة الى حرمانهم لذة طعم العبودية واحتجابهم عن مشاهدة جمال معبودهم وانهم لم يعلموا ان المصلى يناجى ربه وان الصلاة معراج العبد الى مولاه ومن هنا قال صلى الله تعالى عليه وسلم وجعلت قرة عينى فى الصلاة وقال محمد بن الفضل من لم يعرف الآمر قام الى الامر على حد الكسل ومن عرف الآمر قام الى الامر على حد الاستغنام والاسترواح ولذا كان عليه الصلاة والسلام يقول لبلال أرحنا يا بلال وقوله تعالى فلا تعجبك أموالهم ولا أولادهم فيه تحذير للمؤمنين ان يستحسنوا ما مع أهل الدنيا من الاموال والزينة فيحتجبوا بذلك عن عمل الآخرة ورؤيتها وقد ذكروا ان الناظر الى الدنيا بعين الاستحسان من حيث الشهوة والنفس والهوى يسقط فى ساعته عن مشاهدة أسرار الملكوت وأنوار الجبروت وقوله سبحانه ولو انهم رضوا ما آتاهم الله ورسوله الخ فيه ارشاد الى آداب الصادقين والعارفين والمريدين وعلامة الراضى النشاط بما استقبله من الله تعالى والتلذذ بالبلاء فكل ما فعل المحبوب محبوب رؤى أعمى أقطع مطروح على التراب يحمد الله تعالى ويشكره فقيل له فى ذلك فقال وعزته وجلاله لو قطعنى اربا اربا ما ازددت له الا حبا ولله تعالى در من قال

أنا راض بالذى ترضونه * لكم المنة عفوا وانتقاما

ثم انه سبحانه قسم جوائز فضله على ثمانية أصناف من عباده فقال سبحانه انما الصدقات للفقراء الخ والفقراء فى قول المتجردون بقلوبهم وأبدانهم عن الكونين والمساكين هم الذين سكنوا الى جمال الانس ونور القدس حاضرين فى العبودية بنفوسهم غائبين فى أنوار الربوبية بقلوبهم فمن رآهم ظنهم بلا قلوب ولم يدر انها تسرح فى رياض جمال المحبوب وأنشد

مساكين أهل العشق ضاعت قلوبهم * فهم أنفس عاشوا بغير قلوب

والعاملون هم أهل التمكين من العارفين وأهل الاستقامة من الموحدين الذين وقعوا فى نور البقاء فاورثهم البسط والانبساط فيأخذون منه سبحانه ويعطون له وهم خزان خزائن جوده المنفقون على أوليائه قلوبهم معلقة بالله سبحانه لا بغيره من العرش الى الثرى والمؤلفة قلوبهم هم المريدون السالكون طريق محبته تعالى برقة قلوبهم وصفاء نياتهم وبذلوا مهجهم فى سوق شوقه وهم عند الاقوياء ضعفاء الاحوال وفى الرقاب هم الذين رهنت قلوبهم بلذة محبة الله تعالى وبقيت نفوسهم فى المجاهدة فى طريقه سبحانه لم يبلغوا بالكلية الى الشهود فتارة تراهم فى لجج بحر الارادة واخرى فى سواحل بحر القرب وطورا هدف سهام القهر ومرة مشرق أنوار اللطف ولا يصلون الى الحقيقة ما دام عليهم بقية من المجاهدة والمكاتب عبد ما بقى عليه درهم والاحرار ما وراء ذلك وقليل ما هم

أتمنى على الزمان محالا * ان ترى مقلتاى طلعة حر

والغارمين هم الذين ما قضوا حقوق معارفهم فى العبودية وما أدركوا فى ايقانهم حقائق الربوبية والمعرفة غرم لا يقضى دينه وفى سبيل الله هم المحاربون نفوسهم بالمجاهدات والمرابطون بقلوبهم فى شهود الغيب لكشف المشاهدات وابن السبيل هم المسافرون بقلوبهم فى بوادى الازل وبارواحهم فى قفار الابد وبعقولهم فى طرق الآيات وبنفوسهم فى طلب أهل الولايات فريضة من الله على أهل الايمان ان يعطوا هؤلاء الاصناف من مال الله سبحانه لدفع احتياجهم الطبيعى والله عليم باحوال هؤلاء وغيبتهم عن الدنيا حكيم حيث أوجب لهم ما أوجب ومن الناس من فسر هذه الاصناف بغير ما ذكر ولا أرى التفاسير باسرها متكفلة بالجمع والمنع ومنهم الذين يؤذون النبى ويقولون هو اذن عابوه عليه الصلاة والسلام وحاشاه من العيب بسلامة القلب وسرعة القبول والتصديق لما يسمع فصدقهم جل شأنه ورد عليهم بقوله سبحانه قل هو اذن خير لكم أى هو كذلك لكن بالنسبة الى الخير وهذا

تخطاه القصاص حتى وحدته * وخرطومه فى منقع الماء راسب

والمعنى على هذا ان قتلهم كان عدولا عن الحق والصواب فقول أبى حاتم ان هذه القراءة غلط غلط وقرأ الحسن خطاء بفتح الخاء والطاء مع المد وهو اسم مصدر أخطى كالعطاء اسم مصدر أعطى وقرأ الزهرى وأبو رجاء خطا بكسر الخاء وفتح الطاء [illegible] الهمزة وليس من تسمر [illegible] ولانه [illegible] لاداعى اليه وقد [illegible] ابن عامر انه قرأ خطا كعصا (ولاتقربوا الزنا) بمباشرة مباديه القريبة أو البعيدة فضلا عن مباشرته والنهى عن قربانه على خلاف ماسبق وحق للمبالغة فى النهى عن نفسه ولان قربانه داع الى مباشرته وفسره الراغب بوطء المرأة من غير عقد شرعى وجاء فيه المد والقصر واذا مد يصح أن يكون مصدر المفاعلة وتوسيط النهى عنه بين النهى عن قتل الاولاد والنهى عن قتل النفس المحرمة مطلقا كما قال شيخ الاسلام باعتبار انه قتل للاولاد لما انه تضييع للانساب فان من لم يثبت نسبه ميت حكما (انه كان فاحشة) فعلة ظاهرة القبح زائدته (وساء سبيلا) أى وبئس السبيل سبيلا لما فيه من اختلال أمر الانساب وهيجان الفتن وقد روى الشيخان وغيرهما عن أبى هريرة عن رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم انه قال لايزنى الزانى حين يزنى وهو مؤمن وجاء فى غير رواية انه اذا زنى الرجل خرج منه الايمان فكان فوق رأسه كالظلة فان تاب ونزع رجع اليه وهو من الكبائر وفاحشة مطلقا على ماأجمع عليه المحققون بل فى الحديث الصحيح انه بحليلة الجار من أكبر الكبائر وزعم الحليمى انه فاحشة ان كان بحليلة الجار أو بذات الرحم أو بأجنبية فى شهر رمضان أو فى البلد الحرام وكبيرة ان كان مع امرأة الاب أو حليلة الابن أو مع أجنبية على سبيل القهر والاكراه واذا لم يوجب حدا يكون صغيرة ولايخفى رده وضعف مبناه والآية ظاهرة فى انه فاحشة مطلقا ثم أخش أنواعه الزنا بحليلة الجار وقال بعضهم أعظم الزنا على الاطلاق الزنا بالمحارم فقد صحح الحاكم انه صلى الله تعالى عليه وسلم قال من وقع على ذات محرم فاقتلوه وزنا الثيب أقبح من زنا البكر بدليل اختلاف حديهما وزنا الشيخ لكمال عقله أقبح من زنا الشاب وزنا الحر والعالم لكمالهما أقبح من زنا القن والجاهل وهل هو أكبر من اللواط أم لا فيه خلاف وفى الاحياء انه أكبر منه لان الشهوة داعية اليه من الجانبين فيكثر وقوعه ويعظم الضرر ومنه اختلاط الانساب بكثرته وقد يعارض بأن حده أغلظ بدليل قول مالك وآخرين برجم اللوطى ولوغير محصن بخلاف الزانى وقد يجاب بأن المفضول قد يكون فيه مزية وفيه مافيه وبالغ بعضهم فقال انه مطلقا يلى الشرك فى الكبر والاصح ان الذى يلى الشرك هو القتل ثم الزنا وخبر الغيبة أشد من ثلاثين زنية فى الاسلام الطاهر كما قال ابن حجر الهيتمى انه لاأصل له نعم روى الطبرانى والبيهقى وغيرهما الغيبة أشد من الزنا الا ان له ماين معناه وهو مارواه ابن أبى الدنيا وأبو الشيخ عن جابر وأبى سعيد رضى الله تعالى عنهما اياكم والغيبة فان الغيبة أشد من الزنا ان الرجل ليزنى فيتوب الله تعالى عليه وان صاحب الغيبة لايغفر له حتى يغفر له صاحبه فعلم منه ان أشدية الغيبة من الزنا ليست على الاطلاق بل من جهة ان التوبة الباطنة المستوفية لجميع شروطها من الندم من حيث المعصية والاقلاع والعزم أن لايعود مع عدم الغرغرة وطلوع الشمس من مغربها مكفرة لاثم الزنا بمجردها بخلاف الغيبة فان التوبة وان وجدت فيها هذه الشروط لاتكفرها بل لابد وأن ينضم اليها استحلال صاحبها مع عفوه فكانت الغيبة أشد من هذه الحيثية لامطلقا فلا يعكر الحديث على الاصح وعلم منه أيضا ان الزنا لايحتاج فى التوبة منه الى استحلال وهو ماصرح به غير واحد من المحققين وهو مع ذلك من الحقوق المتعلقة بالآدمى كيف لا وهو من الجناية على الاعراض والانساب ومعنى قولهم ان الزنا لايتعلق به حق آدمى أى من المال ونحوه وعدم اشتراط الاستحلال لايدل على أنه ليس من الحقوق المتعلقة بالآدمى مطلقا وانما لم يشترط الاستحلال لما يترتب على ذكره من زيادة العار والظن الغالب بأن نحو الزوج أو القريب اذا ذكر له ذلك يبادر الى قتل الزانى أو المزنى بها أو الى قتلهما معا ومع ماذكر كيف يمكن القول باشتراطه وقد صرح بنحو ذلك حجة الاسلام الغزالى فى منهاج العابدين فقال فى ضمن تفصيل قال الاذرعى انه فى غاية الحسن والتحقيق أما الذنب فى الحرم فان خنته فى أهله وولده فلا وجه للاستحلال والاظهار لانه يولد فتنة وغيظا بل تتضرع الى الله سبحانه ليرضيه عنك ويجعل له خيرا كثيرا فى مقابلته فان أمنت الفتنة والهيج وهو نادر فتستحل

منه وقد قال الاذرعى فى مواضع فى الحسد والتوبة منه ويشبه أن يحرم الاخبار به اذا غلب على ظنه أن لايحله وانه يولد منه عداوة وحقدا وأذى للمخبر [illegible] ويجوز أن ينظر الى المحسود فان كان حسن الخلق بحيث يظن انه يحلله تعين اخباره ليخرج من ظلامته بيقين وان غلب على ظنه ان اخباره يجر شرا أو عداوة حرم اخباره قطعا وان تردد فالذى [illegible] ماذكره النووى من عدم الوجوب والاستحباب [illegible] ذلك [illegible] حلله بلسانه اه فاذا كان هذا فى الحسد مع سهولته عند أكثر الناس وعدم مبالاتهم به ومن ثم أطلق النووى عدم الاخبار فقال المختار بل الصواب انه لايجب اخبار المحسود بل لايستحب ولو قيل يكره لم يبعد فما بالك فى الزنا المستلزم أن الزوج والقريب يقتل فيه بمجرد التوهم فكيف مع التحقق ويعلم من الاخبار أن ثمرات الزنا قبيحة منها انه يورد النار والعذاب الشديد وأنه يورث الفقر وذهاب البهاء وقصر العمر وانه يؤخذ بمثله من ذرية الزانى ولما قيل لبعض الملوك ذلك أراد تجربته بابنة له وكانت غاية فى الحسن فأنزلها مع امرأة وأمرها أن لاتمنع أحدا أراد التعرض لها بأى شئ شاء وأمرها بكشف وجهها فطافت بها فى الاسواق فما مرت على أحد الا وأطرق حياء وخجلا منها فلما طافت بها المدينة كلها ولم يمد أحد نظره اليها رجعت بها الى دار الملك فلما أرادت الدخول أمسكها انسان وقبلها ثم ذهب عنها فأدخلتها على الملك وذكرت له القصة فسجد شكرا وقال الحمد لله تعالى ماوقع منى فى عمرى قط الا قبلة وقد قوصصت بها نسأل الله سبحانه أن يعصمنا وذرارينا ومن ينسب الينا من الفواحش ماظهر منها ومابطن بحرمة النبى صلى الله تعالى عليه وسلم وقرأ أبى بن كعب كما أخرجه عنه ابن مردويه ولاتقربوا الزنا انه كان فاحشة ومقتا وساء سبيلا الا من تاب فان الله كان غفورا رحيما فذكر لعمر رضى الله تعالى عنه فأتاه فسأله فقال أخذتها من رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم وليس لك عمل الا الصفق بالنقيع وهذا ان صح كان قبل العرضة الاخيرة (ولاتقتلوا النفس التى حرم الله) أى حرمها الله تعالى والمراد حرم قتلها بأن عصمها بالاسلام أو بالعهد (الا بالحق) متعلق بلاتقتلوا والباء للسببية والاستثناء مفرغ أى لاتقتلوها بسبب من الاسباب الا بسبب الحق ويجوز أن يكون حالا من الفاعل أو المفعول أى لاتقتلوا الا ملتبسين بالحق أو لاتقتلوها الا ملتبسة بالحق وجوز أن يكون نعتا لمصدر محذوف أى لاتقتلوها قتلا ما الا قتلا ملتبسا بالحق والاول أظهر وأما تعلقه بحرم فبعيد وان صح وفسر الحق بما رواه الشيخان وغيرهما عن ابن مسعود لايحل دم امرئ يشهد أن لا اله الا الله وانى رسول الله الا باحدى ثلاث النفس بالنفس والثيب الزانى والتارك لدينه المفارق للجماعة ونقض الحصر بدفع الصائل فان ذلك ربما أدى الى القتل ودفع بأن المراد ما يكون بنفسه مقصودا به القتل وماذكر المقصود به الدفع وقد يفضى اليه فى الجملة والحق عدم انحصار الحق فيما ذكر وهو فى الخبر ليس بحقيقى وقد ذهب الشافعية الى أن ترك الصلاة كذلك مبيح للقتل وكذا اللواطة عند جمع من الاجلة (ومن قتل مظلوما) بغير حق يوجب قتله أو يبيحه للقاتل حتى انه لايعتبر اباحته لغير القاتل فقد نص علماؤنا ان من عليه القصاص اذا قتله غير من له القصاص يقتص له ولايفيده قول الولى أنا أمرته بذلك الا أن يكون الامر ظاهرا (فقد جعلنا لوليه) لمن يلى أمره من الوارث أو السلطان عند عدم الوارث واقتصار البعض على الاول رعاية للاغلب (سلطانا) أى تسلطا واستيلاء على القاتل بمؤاخذته بأحد أمرين القصاص أو الدية وقد تتعين الدية كما فى القتل الخطا والمقتول خطأ مقتول ظلما بالمعنى الذى أشير اليه وان قلنا لااثم فى الخطا لحديث رفع عن أمتى الخطا وشرع الكفارة فيه لعدم التثبت واجتناب مايؤدى اليه فليتأمل واستدل بتفسير الولى بالوارث على أن للمرأة مدخلا فى القصاص وقال القاضى اسمعيل لاتدخل لان لفظه مذكر (فلا يسرف) أى الولى (فى القتل) أى فلا يتجاوز الحد المشروع فيه بأن يقتل اثنين مثلا والقاتل واحد كعادة الجاهلية فانهم كانوا اذا قتل منهم واحد قتلوا قاتله وقتلوا معه غيره ومن هنا قال مهلهل

كل قتيل فى كليب غرة * حتى ينال القتل آل مرة

والى هذا ذهب ابن جبير وأخرجه ابن المنذر من طريق أبى صالح عن ابن عباس أو بأن يقتل غير القاتل ويترك القاتل وروى هذا عن زيد بن أسلم فقد أخرج البيهقى فى سننه عنه ان الناس فى الجاهلية اذا قتل من ليس شريفا شريفا

مجموع فتاوى

شيخ الإسلام أحمد بن تيمية

قدس الله روحه

جمع وترتيب الفقير إلى الله

عبد الرحمن بن محمد بن قاسم العاصمي النجدي الحنبلي

وساعده ابنه محمد وفقهما الله

طبع بأمر

حضرة صاحب الجلالة الملك المعظم

سعود بن عبد العزيز آل سعود

الطبعة الأولى

١٣٨١ هـ

مطابع الرياض

حالم ولم يقدره هذا التقدير ، وكان ذلك جزيه ، وكذلك صالح أهل نجران على أموال غير ذلك ولا مقدرة بذلك ، فعلم ان المرجع فيها الى ما يراه ولي الأمر مصلحة وما يرضى به المعاهدون ، فيصير ذلك عليهم حقاً يجزونه . أي : يقصدونه ويؤدونه .

وأما الدية في العمد يرجع فيها الى رضى الخصمين ، وأما في الخطأ فوجبت عينا بالشرع فلا يمكن الرجوع فيها الى تراضيهم ، بل قد يقال : هي مقدرة بالشرع تقديراً عاما للامة كتقدير الصلاة والزكاة . وقد تختلف باختلاف أقوال الناس في جنسها وقدرها ، وهذا أقرب القولين وعليه تدل الآثار . وان النبي صلى الله عليه وسلم انما جعلها مائة لاقوام كانت أموالهم الابل ؛ ولهذا جعلها على أهل الذهب ذهباً ؛ وعلى أهل الفضة فضة ؛ وعلى أهل الشاء شاءاً ؛ وعلى أهل الثياب ثيابا ؛ وبذلك مضت سيرة عمر بن الخطاب وغيره .

فصـــل

وقال الله تعالى : (والذين هم لفروجهم حافظون إلا على أزواجهم أو ما ملكت ايمانهم) ، وقال النبي صلى الله عليه وسلم : « احفظ عورتك الا من زوجتك أو ما ملكت يمينك » ، وقد دل القرآن على أن ما حرم وطؤه بالنكاح

حرم بملك اليمين ، فلا يحل التسري بذوات محارمه ولا وطء السرية في الاحرام والصيام والحيض ، وغير ذلك مما يحرم وطء الزوجة فيه بطريق الأولى .

وأما الاستبراء فلم تأت به السنة مطلقاً في كل مملوكة ، بل قد نهى صلى الله عليه وسلم أن يسقي الرجل ماءه زرع غيره ، وقال في سبايا أو طاس : « لا توطأ حامل حتى تضع ، ولا غير ذات حمل حتى تستبرأ » . وهذا كان في رقيق سبي ولم يقل مثل ذلك فيما ملك بارث أو شراء أو غيره . فالواجب أنه ان كانت توطأ المملوكة لا يحل وطؤها حتى تستبرأ ؛ لئلا يسقي الرجل ماءه زرع غيره . وأما اذا علم انها لم يكن سيدها يطؤها : إما لكونها بكراً ؛ أو لكون السيد امرأة أو صغيراً ؛ أو قال وهو صادق : اني لم أكن أطأها . لم يكن لتحريم هذه حتى تستبرأ وجه ، لا من نص ولا من قياس .

فصـــل

النبي صلى الله عليه وسلم قضى بالدية على العاقلة ، وهم : الذين ينصرون الرجل ويعينونه ، وكانت العاقلة على عهده هم عصبته . فلما كان في زمن عمر جعلها على أهل الديوان ؛ ولهذا اختلف فيها الفقهاء ،

[illegible] بتقدير هذا التقدير ، وكان ذلك جزية ، وكذلك صالح أهل نجران على أموال غير ذلك ولا مقدرة بذلك ، فعلم ان المرجع فيها الى ما يراه ولي الأمر مصلحة وما يرضى به المعاهدون ، فيصير ذلك عليهم حقاً يجزونه . أي : يقصدونه ويؤدونه .

وأما الدية ففي العمد يرجع فيها الى رضى الخصمين ، وأما فى الخطأ فوجبت عينا بالشرع فلا يمكن الرجوع فيها الى تراضيهم ، بل قد يقال : هي مقدرة بالشرع تقديراً عاما للامة كتقدير الصلاة والزكاة ، وقد تختلف باختلاف أقوال الناس فى جنسها وقدرها ، وهذا أقرب القولين وعليه تدل الآثار ، وان النبي صلى الله عليه وسلم انما جعلها مائة لاقوام كانت أموالهم الابل ؛ ولهذا جعلها على أهل الذهب ذهباً ؛ وعلى أهل الفضة فضة ؛ وعلى أهل الشاء شاءاً ؛ وعلى أهل الثياب ثيابا ؛ وبذلك مضت سيرة عمر بن الخطاب وغيره .

فصـــل

وقال الله تعالى : (والذين هم لفروجهم حافظون إلا على أزواجهم أو ما ملكت ايمانهم) ، وقال النبي صلى الله عليه وسلم : « احفظ عورتك الا من زوجتك أو ما ملكت يمينك » ، وقد دل القرآن على أن ما حرم وطؤه بالنكاح

حرم بملك اليمين ، فلا يحل التسري بذوات محارمه ولا وطء السرية فى الاحرام والصيام والحيض . وغير ذلك مما يحرم وطء الزوجة فيه بطريق الأولى .

وأما الاستبراء فلم تأت به السنة مطلقاً فى كل مملوكة ، بل قد نهى صلى الله عليه وسلم أن يسقي الرجل ماءه زرع غيره ، وقال فى سبايا أو طاس : « لا توطأ حامل حتى تضع ، ولا غير ذات حمل حتى تستبرأ » . وهذا كان فى رقيق سبي ولم يقل مثل ذلك فيما ملك بارث أو شراء أو غيره . فالواجب أنه ان كانت توطأ المملوكة لايحل وطؤها حتى تستبرأ ؛ لئلا يسقي الرجل ماءه زرع غيره . وأما اذا علم انها لم يكن سيدها يطؤها : إما لكونها بكراً ؛ أو لكون السيد امرأة أو صغيراً ؛ أو قال وهو صادق : اني لم أكن أطأها . لم يكن لتحريم هذه حتى تستبرأ وجه ، لا من نص ولا من قياس .

فصـــل

النبي صلى الله عليه وسلم قضى بالدية على العاقلة ، وهم : الذين ينصرون الرجل ويعينونه ، وكانت العاقلة على عهده هم عصبته . فلما كان فى زمن عمر جعلها على أهل الديوان ؛ ولهذا اختلف فيها الفقهاء .

[illegible] هذا التقدير ، وكان ذلك جزية ، وكذلك صالح أهل نجران على أموال غير ذلك ولا مقدرة بذلك ، فعلم ان المرجع فيها الى ما يراه ولي الأمر مصلحة وما يرضى به المعاهدون ، فيصير ذلك عليهم حقاً يجزونه ، أي : يقصدونه ويؤدونه .

وأما الدية في العمد يرجع فيها الى رضى الخصمين ، وأما فى الخطأ فوجبت عينا بالشرع فلا يمكن الرجوع فيها الى تراضيهم ، بل قد يقال : هي مقدرة بالشرع تقديراً عاما للامة كتقدير الصلاة والزكاة ، وقد تختلف باختلاف أقوال الناس فى جنسها وقدرها ، وهذا أقرب القولين وعليه تدل الآثار ، وان النبي صلى الله عليه وسلم انما جعلها مائة لاقوام كانت أموالهم الابل ؛ ولهذا جعلها على أهل الذهب ذهباً ؛ وعلى أهل الفضة فضة ؛ وعلى أهل الشاء شاءاً ؛ وعلى أهل الثياب ثيابا ؛ وبذلك مضت سيرة عمر بن الخطاب وغيره .

فصل

وقال الله تعالى : (والذين هم لفروجهم حافظون إلا على أزواجهم أو ما ملكت ايمانهم) . وقال النبي صلى الله عليه وسلم : « احفظ عورتك الا من زوجتك أو ما ملكت يمينك » ، وقد دل القرآن على أن ما حرم وطؤه بالنكاح

حرم بملك اليمين ، فلا يحل التسري بذوات محارمه ولا وطىء السرية فى الاحرام والصيام والحيض ، وغير ذلك مما يحرم وطء الزوجة فيه بطريق الأولى

وأما الاستبراء فلم تأت به السنة مطلقاً فى كل مملوكة ، بل قد نهى صلى الله عليه وسلم أن يسقي الرجل ماءه زرع غيره ، وقال فى سبايا أو طاس : « لا توطأ حامل حتى تضع ، ولا غير ذات حمل حتى تستبرأ » . وهذا كان فى رقيق سبي ولم يقل مثل ذلك فيما ملك بارث أو شراء أو غيره . فالواجب أنه ان كانت توطأ المملوكة لايحل وطؤها حتى تستبرأ ؛ لئلا يسقي الرجل ماءه زرع غيره . وأما اذا علم انها لم يكن سيدها يطؤها : إما لكونها بكراً ؛ أو لكون السيد امرأة أو صغيراً ؛ أو قال وهو صادق : اني لم أكن أطأها ، لم يكن لتحريم هذه حتى تستبرأ وجه ، لا من نص ولا من قياس .

فصل

النبي صلى الله عليه وسلم قضى بالدية على العاقلة ، وهم : الذين ينصرون الرجل ويعينونه ، وكانت العاقلة على عهده هم عصبته . فلما كان فى زمن عمر جعلها على أهل الديوان ؛ ولهذا اختلف فيها الفقهاء ،

فيقال : أصل ذلك أن العاقلة هم محدودون بالشرع أو هم من ينصره ويعينه من غير تعيين . فمن قال بالأول لم يعدل عن الأقارب ؛ فانهم العاقلة على عهده . ومن قال بالثانى جعل العاقلة فى كل زمان ومكان من ينصر الرجل ويعينه فى ذلك الزمان والمكان . فلما كان في عهد النبي صلى الله عليه وسلم انما ينصره ويعينه أقاربه كانوا هم العاقلة ؛ إذ لم يكن على عهد النبي صلى الله عليه وسلم ديوان ولا عطاء ، فلما وضع عمر الديوان كان معلوما أن جند كل مدينة ينصر بعضه بعضا ويعين بعضه بعضاً وان لم يكونوا أقارب . فكانوا هم العاقلة . وهذا أصح القولين . وانها تختلف باختلاف الاحوال ؛ والافرجل قد سكن بالمغرب وهناك من ينصره ويعينه كيف تكون عاقلته من بالمشرق فى مملكة أخرى ، ولعل أخباره قد انقطعت عنهم ؟ والميراث يمكن حفظه للغائب ؛ فان النبي صلى الله عليه وسلم « قضى فى المرأة القاتلة ان عقلها على عصبتها ؛ وان ميراثها لزوجها وبنيها » فالوارث غير العاقلة .

وكذلك تأجيلها ثلاث سنين ؛ فان النبي صلى الله عليه وسلم لم يؤجلها بل قضى بها حالة . وعمر اجلها ثلاث سنين . فكثير من الفقهاء يقولون لا تكون إلا مؤجلة . كما قضى به عمر ، ويجعل ذلك بعضهم اجماعا ، وبعضهم قال : لا تكون إلا حالة . والصحيح ان تعجيلها وتأجيلها بحسب الحال والمصلحة ، فان كانوا مياسير ولا ضرر عليهم فى التعجيل أخذت

حالة ، وان كان فى ذلك مشقة جعلت مؤجلة . وهذا هو المنصوص عن أحمد : ان التأجيل ليس بواجب ، كما ذكر كثير من أصحابه انه واجب ، موافقة لمن ذكر ذلك من أصحاب ابى حنيفة والشافعي ومالك وغيرهم : فان هذا القول فى غاية الضعف ، وهو يشبه قول من يجعل الأمة يجوز لها نسخ شريعة نبيها ؛ كما يقوله بعض الناس من ان الاجماع ينسخ ؛ وهذا من انكر الأقوال عند أحمد . فلا تترك سنة ثابتة إلا بسنة ثابتة ، ويمتنع انعقاد الاجماع على خلاف سنة إلا ومع الاجماع سنة معلومة نعلم أنها ناسخة للأولى .

فصل

وقد قال الله تعالى فى آية الخمس : (فأن لله خمسه وللرسول ولذي القربى واليتامى والمساكين) ؛ ومثل ذلك فى آية الفيء . وقال فى آية الصدقات : (للفقراء والمساكين والعاملين عليها) الآية ، فاطلق الله ذكر الاصناف ؛ وليس في اللفظ ما يدل على التسوية بل على خلافها ، فمن أوجب باللفظ التسوية فقد قال ما يخالف الكتاب والسنة ، الا ترى أن الله لما قال : (ولكن البر من آمن بالله واليوم الآخر والملائكة والكتاب والنبيين وآتى المال على حبه ذوي القربى واليتامى والمساكين

حالم بلا تقدير هذا التقدير ، وكان ذلك جزية ، وكذلك صالح أهل نجران على أموال غير ذلك ولا مقدرة بذلك ، فعلم ان المرجع فيها الى ما يراه ولي الأمر مصلحه وما يرضى به المعاهدون ، فيصير ذلك عليهم حقاً يجزونه . أي : يقصدونه ويؤدونه .

وأما الدية في العمد يرجع فيها الى رضى الخصمين ، وأما في الخطأ فوجبت عينا بالشرع فلا يمكن الرجوع فيها الى تراضيهم ، بل قد يقال : هي مقدرة بالشرع تقديراً عاما للامة كتقدير الصلاة والزكاة ، وقد تختلف باختلاف أقوال الناس في جنسها وقدرها ، وهذا أقرب القولين وعليه تدل الآثار ، وان النبي صلى الله عليه وسلم انما جعلها مائة لاقوام كانت أموالهم الابل ؛ ولهذا جعلها على أهل الذهب ذهباً ؛ وعلى أهل الفضة فضة ؛ وعلى أهل الشاء شاءاً ؛ وعلى أهل الثياب ثيابا ؛ وبذلك مضت سيرة عمر بن الخطاب وغيره .

فصل

وقال الله تعالى : (والذين هم لفروجهم حافظون إلا على أزواجهم أو ما ملكت ايمانهم) ، وقال النبي صلى الله عليه وسلم : « احفظ عورتك الا من زوجتك أو ما ملكت يمينك » ، وقد دل القرآن على أن ما حرم وطؤه بالنكاح

حرم بملك اليمين ، فلا يحل التسري بذوات محارمه ولا وطء السرية في الاحرام والصيام والحيض . وغير ذلك مما يحرم وطء الزوجة فيه بطريق الأولى .

وأما الاستبراء فلم تأت به السنة مطلقاً في كل مملوكة ، بل قد نهى صلى الله عليه وسلم أن يسقي الرجل ماءه زرع غيره ، وقال في سبايا أوطاس : « لا توطأ حامل حتى تضع ، ولا غير ذات حمل حتى تستبرأ » . وهذا كان في رقيق سبي ولم يقل مثل ذلك فيما ملك بارث أو شراء أو غيره . فالواجب أنه ان كانت توطأ المملوكة لا يحل وطؤها حتى تستبرأ ؛ لئلا يسقي الرجل ماءه زرع غيره . وأما اذا علم انها لم يكن سيدها يطؤها : إما لكونها بكراً ؛ أو لكون السيد امرأة أو صغيراً ؛ أو قال وهو صادق : اني لم أكن أطأها ، لم يكن لتحريم هذه حتى تستبرأ وجه ، لا من نص ولا من قياس .

فصل

النبي صلى الله عليه وسلم قضى بالدية على العاقلة ، وهم : الذين ينصرون الرجل ويعينونه ، وكانت العاقلة على عهده هم عصبته . فلما كان في زمن عمر جعلها على أهل الديوان ؛ ولهذا اختلف فيها الفقهاء ،

فيقال : أصل ذلك أن العاقلة هم محدودون بالشرع أو هم من ينصره ويعينه من غير تعيين. فمن قال بالأول لم يعدل عن الأقارب ؛ فانهم العاقلة على عهده . ومن قال بالثانى جعل العاقلة فى كل زمان ومكان من ينصر الرجل ويعينه فى ذلك الزمان والمكان . فلما كان في عهد النبي صلى الله عليه وسلم انما ينصره ويعينه أقاربه كانوا هم العاقلة ؛ إذ لم يكن على عهد النبي صلى الله عليه وسلم ديوان ولا عطاء ، فلما وضع عمر الديوان كان معلوما أن جند كل مدينة ينصر بعضه بعضا ويعين بعضه بعضاً وان لم يكونوا أقارب . فكانوا هم العاقلة . وهذا أصح القولين . وانها تختلف باختلاف الاحوال ؛ والافرجل قد سكن بالمغرب وهناك من ينصره ويعينه كيف تكون عاقلته من بالمشرق فى مملكة أخرى ، ولعل أخباره قد انقطعت عنهم ؟ والميراث يمكن حفظه للغائب ؛ فان النبي صلى الله عليه وسلم « قضى فى المرأة القاتلة ان عقلها على عصبتها ؛ وان ميراثها لزوجها وبنيها » فالوارث غير العاقلة .

وكذلك تأجيلها ثلاث سنين ؛ فان النبي صلى الله عليه وسلم لم يؤجلها بل قضى بها حالة ، وعمر اجلها ثلاث سنين . فكثير من الفقهاء يقولون لا تكون إلا مؤجلة . كما قضى به عمر ، ويجعل ذلك بعضهم اجماعا ، وبعضهم قال : لا تكون إلا حالة . والصحيح ان تعجيلها وتأجيلها بحسب الحال والمصلحة ، فان كانوا مياسير ولا ضرر عليهم فى التعجيل أخذت

حالة ، وان كان فى ذلك مشقة جعلت مؤجلة . وهذا هو المنصوص عن أحمد : ان التأجيل ليس بواجب ، كما ذكر كثير من أصحابه انه واجب ، موافقة لمن ذكر ذلك من أصحاب ابى حنيفة والشافعي ومالك وغيرهم ؛ فان هذا القول فى غاية الضعف ، وهو يشبه قول من يجعل الأمة يجوز لها نسخ شريعة نبيها ؛ كما يقوله بعض الناس من ان الاجماع ينسخ ؛ وهذا من انكر الأقوال عند أحمد . فلا تترك سنة ثابتة إلا بسنة ثابتة ، ويمتنع انعقاد الاجماع على خلاف سنة إلا ومع الاجماع سنة معلومة نعلم أنها ناسخة للأولى .

فصل

وقد قال الله تعالى فى آية الخمس : (فأن لله خمسه وللرسول ولذي القربى واليتامى والمساكين) ؛ ومثل ذلك فى آية الفيء . وقال فى آية الصدقات : (للفقراء والمساكين والعاملين عليها) الآية ، فاطلق الله ذكر الاصناف ؛ وليس في اللفظ ما يدل على التسوية بل على خلافها ، فمن أوجب باللفظ التسوية فقد قال ما يخالف الكتاب والسنة ، الا ترى أن الله لما قال : (ولكن البر من آمن بالله واليوم الآخر والملائكة والكتاب والنبيين وآتى المال على حبه ذوي القربى واليتامى والمساكين

فيقال : اصل ذلك أن العاقلة هم محدودون بالشرع أو هم من ينصره ويعينه من غير تعيين. فمن قال بالأول لم يعدل عن الأقارب ؛ فانهم العاقلة على عهده . ومن قال بالثانى جعل العاقلة فى كل زمان ومكان من ينصر الرجل ويعينه فى ذلك الزمان والمكان . فلما كان في عهد النبي صلى اللهعليه وسلم انما ينصره ويعينه أقاربه كانوا هم العاقلة ؛ إذ لم يكن على عهد النبي صلى الله عليه وسلم ديوان ولا عطاء ، فلما وضع عمر الديوان كان معلوما أن جند كل مدينة ينصر بعضه بعضا ويعين بعضه بعضاً وان لم يكونوا أقارب . فكانوا هم العاقلة . وهذا أصح القولين . وانها تختلف باختلاف الاحوال ؛ والافرجل قد سكن بالمغرب وهناك من ينصره ويعينه كيف تكون عاقلته من بالمشرق فى مملكة أخرى ، ولعل أخباره قد انقطعت عنهم ؟ والميراث يمكن حفظه للغائب ؛ فان النبي صلى الله عليه وسلم « قضى فى المرأة القاتلة ان عقلها على عصبتها ؛ وان ميراثها لزوجها وبنيها » فالوارث غير العاقلة .

وكذلك تأجيلها ثلاث سنين ؛ فان النبي صلى الله عليه وسلم لم يؤجلها بل قضى بها حالة . وعمر اجلها ثلاث سنين . فكثير من الفقهاء يقولون لا تكون إلا مؤجلة . كما قضى به عمر ، ويجعل ذلك بعضهم اجماعا ، وبعضهم قال : لا تكون إلا حالة . والصحيح ان تعجيلها وتأجيلها بحسب الحال والمصلحة ، فان كانوا مياسير ولا ضرر عليهم فى التعجيل أخذت

حالة ، وان كان فى ذلك مشقة جعلت مؤجلة . وهذا هو المنصوص عن أحمد : ان التأجيل ليس بواجب ، كما ذكر كثير من أصحابه انه واجب ، موافقة لمن ذكر ذلك من أصحاب ابى حنيفة والشافعي ومالك وغيرهم ؛ فان هذا القول فى غاية الضعف ، وهو يشبه قول من يجعل الأمة يجوز لها نسخ شريعة نبيها ؛ كما يقوله بعض الناس من ان الاجماع ينسخ ؛ وهذا من انكر الأقوال عند أحمد . فلا تترك سنة ثابتة إلا بسنة ثابتة ، ويمتنع انعقاد الاجماع على خلاف سنة إلا ومع الاجماع سنة معلومة نعلم أنها ناسخة للأولى .

فصل

وقد قال الله تعالى فى آية الخمس : (فأن لله خمسه وللرسول ولذي القربى واليتامى والمساكين) ؛ ومثل ذلك فى آية الفيء . وقال فى آية الصدقات : (للفقراء والمساكين والعاملين عليها) الآية ، فاطلق الله ذكر الاصناف ؛ وليس في اللفظ ما يدل على التسوية بل على خلافها ، فمن أوجب باللفظ التسوية فقد قال ما يخالف الكتاب والسنة ، الا ترى أن الله لما قال : (ولكن البر من آمن بالله واليوم الآخر والملائكة والكتاب والنبيين وآتى المال على حبه ذوي القربى واليتامى والمساكين

فيقال . أصل ذلك أن العاقلة هم محدودون بالشرع أو هم من ينصره ويعينه من غير تعيين . فمن قال بالأول لم يعدل عن الأقارب ؛ فانهم العاقلة على عهده . ومن قال بالثانى جعل العاقلة فى كل زمان ومكان من ينصر الرجل ويعينه فى ذلك الزمان والمكان . فلما كان في عهد النبي صلى الله عليه وسلم انما ينصره ويعينه أقاربه كانوا هم العاقلة ؛ إذ لم يكن على عهد النبي صلى الله عليه وسلم ديوان ولا عطاء ، فلما وضع عمر الديوان كان معلوما أن جند كل مدينة ينصر بعضه بعضا ويعين بعضه بعضاً وان لم يكونوا أقارب ، فكانوا هم العاقلة . وهذا أصح القولين . وانها تختلف باختلاف الاحوال ؛ والا فرجل قد سكن بالمغرب وهناك من ينصره ويعينه كيف تكون عاقلته من بالمشرق فى مملكة أخرى ، ولعل أخباره قد انقطعت عنهم ؟ والميراث يمكن حفظه للغائب ؛ فان النبي صلى الله عليه وسلم « قضى فى المرأة القاتلة ان عقلها على عصبتها ؛ وان ميراثها لزوجها وبنيها » فالوارث غير العاقلة .

وكذلك تأجيلها ثلاث سنين ؛ فان النبي صلى الله عليه وسلم لم يؤجلها بل قضى بها حالة . وعمر اجلها ثلاث سنين . فكثير من الفقهاء يقولون لا تكون إلا مؤجلة . كما قضى به عمر ، ويجعل ذلك بعضهم اجماعا ، وبعضهم قال : لا تكون إلا حالة . والصحيح ان تعجيلها وتأجيلها بحسب الحال والمصلحة ، فان كانوا مياسير ولا ضرر عليهم فى التعجيل أخذت

حالة ، وان كان فى ذلك مشقة جعلت مؤجلة ؛ وهذا هو المنصوص عن أحمد : ان التأجيل ليس بواجب ، كما ذكر كثير من أصحابه انه واجب ، موافقة لمن ذكر ذلك من أصحاب ابى حنيفة والشافعي ومالك وغيرهم : فان هذا القول فى غاية الضعف ، وهو يشبه قول من يجعل الأمة يجوز لها نسخ شريعة نبيها ؛ كما يقوله بعض الناس من ان الاجماع ينسخ ؛ وهذا من انكر الأقوال عند أحمد . فلا تترك سنة ثابتة إلا بسنة ثابتة ، ويمتنع انعقاد الاجماع على خلاف سنة إلا ومع الاجماع سنة معلومة نعلم أنها ناسخة للأولى .

فصل

وقد قال الله تعالى فى آية الخمس : (فأن لله خمسه وللرسول ولذي القربى واليتامى والمساكين) ؛ ومثل ذلك فى آية الفيء . وقال فى آية الصدقات : (للفقراء والمساكين والعاملين عليها) الآية ، فاطلق الله ذكر الاصناف ؛ وليس في اللفظ ما يدل على التسوية بل على خلافها ، فمن أوجب باللفظ التسوية فقد قال ما يخالف الكتاب والسنة ، الا ترى أن الله لما قال : (ولكن البر من آمن بالله واليوم الآخر والملائكة والكتاب والنبيين وآتى المال على حبه ذوي القربى واليتامى والمساكين

ذكر الله فى كتابه حقوق العباد ، وذكر فيها العدل ندب فيها إلى الاحسان ، فانه سبحانه يأمر بالعدل والاحسان . كما قال تعالى : (وإن كان ذو عسرة فنظرة الى ميسرة ، وأن تصدقوا خير لكم إن كنتم تعلمون) . فجعل الصدقة على المدين المعسر باسقاط الدين عنه خيرا للمتصدق من مجرد إنظاره .

وقال تعالى : (ومن قتل مؤمناً خطأ فتحرير رقبة مؤمنة ، ودية مسلمة الى أهله ؛ إلا ان يصدقوا) فسمى إسقاط الدية صدقة . وقال تعالى : (وان طلقتموهن من قبل ان تمسوهن وقد فرضتم لهن فريضة فنصف ما فرضتم الا ان يعفون او يعفو الذي بيده عقدة النكاح . وأن تعفوا أقرب للتقوى) فجعل العفو عن نصف الصداق الواجب على الزوج بالطلاق قبل الدخول أقرب للتقوى من استيفائه . وعفو المرأة إسقاط نصف الصداق باتفاق الأمة .

وأما عفو الذي بيده عقدة النكاح . فقيل : هو عفو الزوج . وأنه تكميل الصداق للمرأة . وعلى هذا يكون هذا العفو من جنس ذلك العفو ، فهذا العفو إعطاء الجميع ، وذلك العفو إسقاط الجميع . والذي حمل من قال هذا القول عليه ؛ انهم رأوا ان غير المرأة لا تملك إسقاط حقها الواجب ، كما لا تملك اسقاط سائر ديونها . وقيل : الذي بيده عقدة النكاح . هو ولي المرأة المستقل بالعقد بدون استئذانها :

كالأب للبكر الصغيرة ، وكالسيد للأمة ، وعلى هذا يكون العفوان من جنس واحد . ولهذا لم يقل : الا ان يعفون ، او يعفوهم ، والخطاب فى الآية للأزواج .

وقال تعالى حكاية عن لقمان انه قال لابنه : (وأمر بالمعروف وانه عن المنكر ، واصبر على ما أصابك ؛ ان ذلك من عزم الأمور) وقال تعالى : (ولمن انتصر بعد ظلمه فأولئك ما عليهم من سبيل . انما السبيل على الذين يظلمون الناس ، ويبغون فى الأرض بغير الحق ، أولئك لهم عذاب أليم . ولمن صبر وغفر إن ذلك لمن عزم الأمور) .

فهناك فى قول لقمان ذكر الصبر على المصيبة فقال : (إن ذلك من عزم الأمور) وهنا ذكر الصبر والعفو ، فقال : (إن ذلك لمن عزم الأمور) وذكر ذلك بعد قوله : (ولمن انتصر بعد ظلمه فأولئك ما عليهم من سبيل . انما السبيل على الذين يظلمون الناس ويبغون فى الأرض بغير الحق) فذكر سبحانه الأصناف الثلاثة ، فى باب الظلم الذي يكون بغير اختيار المظلوم ؛ وهم : العادل ، والظالم ، والمحسن .

فالعادل من انتصر بعد ظلمه وهذا جزاؤه انه ما عليه من سبيل ، فلم يكن بذلك ممدوحا ، ولكن لم يكن بذلك مذموماً . وذكر الظالم بقوله : (انما السبيل على الذين يظلمون الناس ويبغون فى الأرض بغير الحق) فهؤلاء عليهم السبيل للعقوبة ، والاقتصاص . وذكر المحسنين

ووجوب الضمان فى مثل هـذا هو مذهب أبي حنيفة ، ومالك . وإحدى الروايتين عن أحمد . وهو احد الوجهين في مذهب الشافعي .

والواجب نصف الدية والأرش فى مالا تقدير فيـه . ويجب ذلك على عاقلة هؤلاء إن أمكن ؛ وإلا فعليهم فى أصح قولي العلماء .

وقال رحمه الله

اذا احتاج الى إجراء مائه فى أرض غيره ولا ضرر فله ذلك، وعنه لربها منعه ، كما لو استغنى عنه ، أو عن اجرائه فيها .

قال : ولو كان لرجل نهر يجري فى أرض مباحة، فأراد جار النهر أن يعرضه الى أرضه ، او بعضه ، ولا ضرر فيه ، الا انتفاعه بالمـاء كما لو كان ينتفع به فى مجراه . ولكنه يسهل عليه الانتفاع به . فأفتيت بجواز ذلك ، وانه لا يحل منعه ؛ فان المرور في الأرض . كما انـه ينتفع به صاحب المـاء ، فيكون حقاله ، فانـه ينتفـع به صاحب الأرض ايضا . كما فى حديث عمر . فهو هنـا انتفع باجراء مائه ، كما انه هناك انتفـع بأرضه .

ونظيرها لو كان لرب الجـدار مصلحة فى وضع الجذوع عليه من

غير ضرر الجذوع . وعكس مسألة إمرار الماء : لو أراد ان يجري فى أرضه من بقعة الى بقعة ، ويخرجه الى أرض مباحة ، او الى أرض جار راض ، من غير ان يكون عـلى رب الماء ضرر ؛ لكن ينبغي ان يملك ذلك ؛ لأنه يستحق شغل المكان الفارغ . فكذلك تفريغ المشغول .

والضابط ان الجار . اما أن يريـد احداث الانتفاع بمكان جاره . او ازالة انتفاع الجار الذي ينفعه زواله ، ولا يضر الآخر .

ومن أصلنا ان المجاورة توجب لكل من الحق مالا يجب للأجنبي، ويحرم عليه مالا يحرم للأجنبي. فيبيح الانتفاع بملك الجـار ، الخالي عن ضرر الجار ، ويحرم الانتفاع بملك المنتفع اذا كان فيه اضرار .

فصـــل

واذا قلنا : باجراء مائه على احدى الروايتـين . فاحتاج أن يجري ماءه فى طريق مياه ، مثل أن يجري مياه سطوحه وغيرهـا فى قناة لجاره ، أو يسوق فى قناة غدير ماء ثم يقاسمه جاز .

وسنة خلفائه الراشدين ، وهو حفظ لحدود الله تعالى التى أمر الله بحفظها ، والشبهة فى هذا كالشبهة في البينة والاقرار الذي يحتمل الكذب والخطأ .

ومن ذلك أن أهل المدينة يرون « العقوبات المالية » مشروعة ، حيث مضت بها سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم وسنة خلفائه الراشدين ، كما أن العقوبات البدنية مشروعة حيث مضت بها السنة . وقد أنكر العقوبات المالية من أنكرها من أهل الكوفة ومن اتبعهم، وادعوا أنها منسوخة . ومن أين يأتون على نسخها بحجة ؟ وهذا يفعلونه كثيراً إذا رأوا حديثاً صحيحاً يخالف قولهم ، واما علماء أهل المدينة وعلماء الحديث فرأوا السنن والآثار قد جاءت بالعقوبات المالية ، كما جاءت بالعقوبات البدنية : مثل كسر دنان الخمر ، وشق ظروفها ، وتحريق حانوت الخمار ، كما صنع موسى بالعجل ، وصنع النبي صلى الله عليه وسلم بالأصنام . وكما أمر عليه السلام عبد الله بن عمرو بتحريق الثوبين المعصفرين ، وكما امرهم عليه السلام بكسر القدور التى فيها لحم الحمر ثم اذن لهم في غسلها ، وكما ضعف القود على من سرق من غير الحرز ، وفي حديث عبد الله بن عمر بن الخطاب غرم الضالة المكتومة وضعف ثمن دية الذمي المقتول عمداً .

وكذلك مذهبهم فى « العقود والديات » من أصح المذاهب ، فمن

ذلك دية الذمي ، فمن الناس من قال : ديته كدية المسلم كقول أبي حنيفة . ومنهم من قال : ديته ثلث دية المسلم ؛ لأنه أقل ماقيل ؛ كما قاله الشافعي . والقول الثالث : أن ديته نصف دية المسلم ، وهذا مذهب مالك ، وهو أصح الأقوال ؛ لان هذا هو المأثور عن النبي صلى الله عليه وسلم ، كما رواه أهل السنن : ابو داود وغيره عن النبي صلى الله عليه وسلم .

ومن ذلك العاقلة تحمل جميع الدية كما يقول الشافعي ، أو تحمل المقدرات كدية الموضحة والاصابع فما فوقها كما يقوله ابو حنيفة . أو تحمل ما زاد على الثلث وهو مذهب مالك ، وهذا الثالث هو المأثور وهو مذهب احمد ، وفي الثلث قولان فى مذهب مالك واحمد .

ويذكر أنه تناظر مدني وكوفي . فقال المدني للكوفي : قد بورك لكم فى الربع ، كما تقول : يمسح ربع الرأس ويعفى عن النجاسة المخففة عن ربع المحل ، وكما تقولونه فى غير ذلك . فقال له الكوفى : وانتم بورك لكم فى الثلث ، كما تقولون : اذا نذر صدقة ماله اجزأه الثلث ، وكما تقولون : العاقلة تحمل ما فوق الثلث ، وعقل المرأة كعقل الرجل إلى الثلث فاذا زادت كانت على النصف ، وأمثال ذلك .

وهذا صحيح ؛ ولكن يقال للكوفى : ليس في الربع أصل لا

فهذا لا يمكن ادعاؤه قط ، واعتبر ذلك بالخلفاء الراشدين الذين هم أعلم الأمة بأمور رسول الله صلى الله عليه وسلم وسنته وأحواله ، خصوصاً الصديق رضي الله عنه ؛ الذي لم يكن يفارقه حضراً ولا سفراً ، بل كان يكون معه في غالب الأوقات ، حتى إنه يسمر عنده بالليل فى أمور المسلمين . وكذلك عمر بن الخطاب — رضي الله عنه — فانه صلى الله عليه وسلم كثيراً ما يقول : دخلت أنا وأبو بكر وعمر ، وخرجت انا وأبو بكر وعمر ، ثم مع ذلك لما سئل أبو بكر — رضي الله عنه — عن ميراث الجدة قال : مالك في كتاب الله من شيء ، وما علمت لك فى سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم من شيء ، ولكن أسأل الناس؛ فسألهم ، فقام المغيرة بن شعبة ومحمد بن مسلمة فشهدا ان النبي صلى الله عليه وسلم أعطاها السدس ، وقد بلغ هذه السنة عمران بن حصين أيضا ، وليس هؤلاء الثلاثة مثل أبي بكر وغيره من الخلفاء ، ثم قد اختصوا بعلم هذه السنة التى قد انفقت الأمة على العمل بها .

وكذلك عمر بن الخطاب رضي الله عنه لم يكن يعلم سنة الاستئذان، حتى أخبره بها ابو موسى واستشهد بالأنصار ، وعمر أعلم ممن حدثه بهذه السنة .

ولم يكن عمر أيضاً يعلم ان المرأة ترث من دية زوجها ، بل يرى

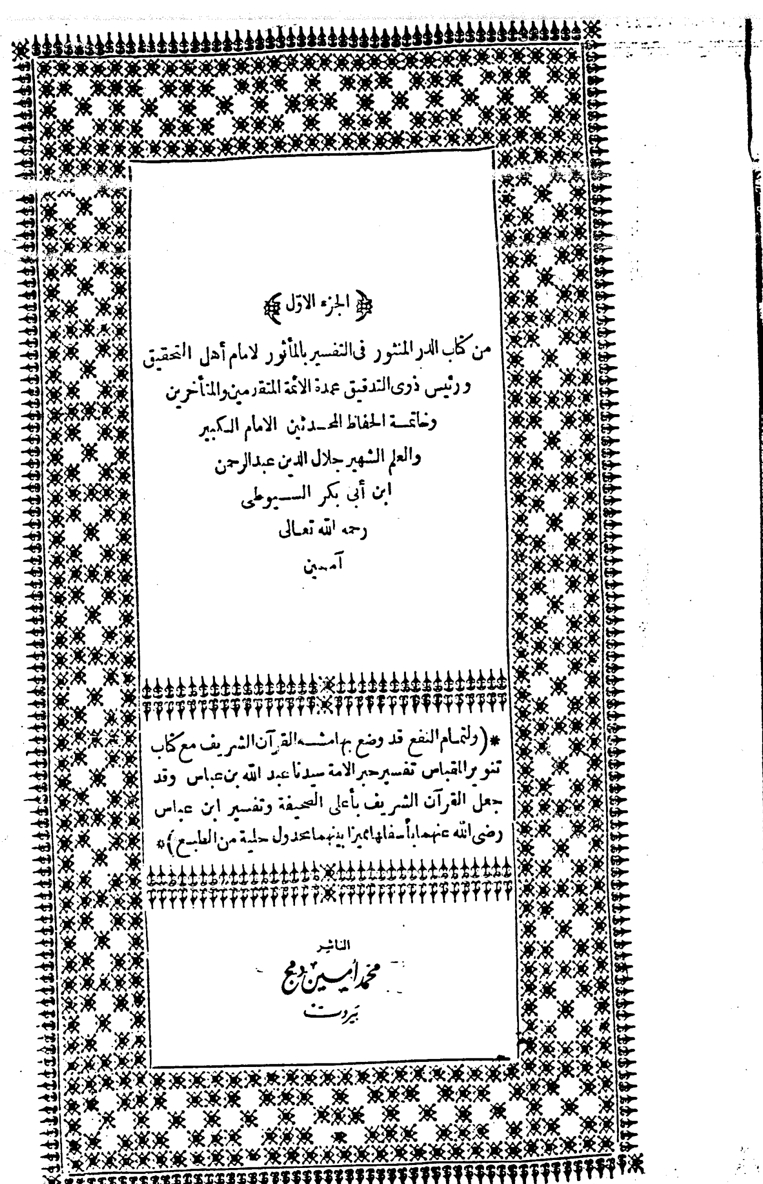
أن الدية للعاقلة ، حتى كتب اليه الضحاك بن سفيان — وهو أمير لرسول الله صلى الله عليه وسلم على بعض البوادي — يخبره أن رسول الله صلى الله عليه وسلم ورث امرأة اشيم الضبابى من دية زوجها ، فترك رأيه لذلك وقال : لو لم نسمع بهذا لقضينا بخلافه .

ولم يكن يعلم حكم المجوس فى الجزية ، حتى أخبره عبد الرحمن بن عوف — رضي الله عنها — أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « سنوا بهم سنة أهل الكتاب » .

ولما قدم سرغ وبلغه ان الطاعون بالشام ، استشار المهاجرين الأولين الذين معه ، ثم الأنصار ، ثم مسلمة الفتح ، فاشار كل عليه بما رأى ، ولم يخبره أحد بسنة ، حتى قدم عبد الرحمن بن عوف فاخبره بسنة رسول الله صلى الله عليه وسلم فى الطاعون ، وأنه قال « إذا وقع بارض وأنتم بها فلا تخرجوا فراراً منه ، وإذا سمعتم به بارض فلا تقدموا عليه » .

وتذاكر هو وابن عباس أمر الذي يشك فى صلاته ، فلم يكن قد بلغته السنة في ذلك ، حتى قال عبد الرحمن بن عوف عن النبي صلى الله عليه وسلم : « إنه يطرح الشك ويبني على ما استيقن » .

وكان مرة فى السفر فهاجت ريح ، فجعل يقول : من يحدثنا عن



الجزء الاول

من كتاب الدر المنثور فى التفسير بالمأثور لامام أهل التحقيق
ورئيس ذوى التدقيق عمدة الائمة المتقدمين والمتأخرين
وخاتمة الحفاظ المحدثين الامام الكبير
والعلم الشهير جلال الدين عبد الرحمن
ابن أبى بكر السيوطى
رحمه الله تعالى
آمين

(ولتمام النفع قد وضع بهامشه القرآن الشريف مع كتاب تنوير المقباس تفسير حبر الامة سيدنا عبد الله بن عباس وقد جعل القرآن الشريف بأعلى الصحيفة وتفسير ابن عباس رضى الله عنهما بأسفلها مميزا بينهما بجدول حلية من الطابع)

الناشر
محمد أمين دمج
بيروت

صدورهم أي كارهة صدورهم * وأخرج ابن جرير وابن أبي حاتم عن الربيع وألقوا إليكم السلم قال الصلح * وأخرج عبد الرزاق وابن جرير وابن المنذر وابن أبي حاتم والنحاس عن قتادة في قوله فإن اعتزلوكم الآية قال نسختها فاقتلوا المشركين حيث وجدتموهم * وأخرج ابن جرير عن الحسن وعكرمة في هذه الآية قالا نسخها في براءة [illegible] (ستجدون آخرين) الآية * أخرج عبد بن حميد وابن جرير وابن المنذر وابن أبي حاتم عن مجاهد في قوله ستجدون آخرين الآية قال ناس من أهل مكة كانوا يأتون النبي صلى الله عليه وسلم فيسلمون رياء ثم يرجعون إلى قريش فيرتكسون في الأوثان يبتغون بذلك أن يأمنوا ههنا وههنا فأمر بقتالهم إن لم يعتزلوا ويصالحوا * وأخرج ابن جرير وابن أبي حاتم من طريق العوفي عن ابن عباس ستجدون آخرين يريدون أن يأمنوكم ويأمنوا قومهم كلما ردوا إلى الفتنة أركسوا فيها يقول كلما أرادوا أن يخرجوا من فتنة أركسوا فيها وذلك أن الرجل كان يوجد قد تكلم بالإسلام فيتقرب إلى العود والحجر وإلى العقرب والخنفساء فيقول المشركون لذلك المتكلم بالإسلام قل هذا ربي للخنفساء والعقرب * وأخرج عبد بن حميد وابن جرير وابن المنذر وابن أبي حاتم عن قتادة في قوله ستجدون آخرين الآية قال حي كانوا بتهامة قالوا يا نبي الله لا نقاتلك ولا نقاتل قومنا وأرادوا أن يأمنوا نبي الله ويأمنوا قومهم فأبى الله ذلك عليهم فقال كلما ردوا إلى الفتنة أركسوا فيها يقول كلما عرض لهم بلاء هلكوا فيه * وأخرج ابن جرير وابن أبي حاتم عن السدي قال ثم ذكر نعيم بن مسعود الأشجعي وكان يأمن في المسلمين والمشركين بنقل الحديث بين النبي صلى الله عليه وسلم والمشركين فقال ستجدون آخرين يريدون أن يأمنوكم ويأمنوا قومهم كلما ردوا إلى الفتنة يقول إلى الشرك * وأخرج ابن جرير وابن أبي حاتم عن أبي العالية في قوله كلما ردوا إلى الفتنة أركسوا فيها قال كلما ابتلوا بها عموا فيها * قوله تعالى (وما كان لمؤمن) الآية * أخرج عبد بن حميد وابن جرير وابن المنذر عن قتادة في قوله وما كان لمؤمن أن يقتل مؤمنا إلا خطأ يقول ما كان له ذلك فيما أتاه من ربه من عهد الله الذي عهد إليه * وأخرج ابن المنذر وابن أبي حاتم عن السدي وما كان لمؤمن أن يقتل مؤمنا إلا خطأ قال المؤمن لا يقتل مؤمنا * وأخرج ابن جرير عن عكرمة قال كان الحرث بن يزيد بن نبيشة من بني عامر بن لؤي يعذب عياش بن أبي ربيعة مع أبي جهل ثم خرج مهاجرا إلى النبي صلى الله عليه وسلم فلقيه عياش بالحرة فعلاه بالسيف وهو يحسب أنه كافر ثم جاء إلى النبي صلى الله عليه وسلم فأخبره فنزلت وما كان لمؤمن أن يقتل مؤمنا إلا خطأ الآية فقرأها عليه ثم قال له قم فحرر * وأخرج عبد بن حميد وابن جرير وابن المنذر وابن أبي حاتم عن مجاهد في قوله وما كان لمؤمن أن يقتل مؤمنا إلا خطأ قال عياش بن أبي ربيعة قتل رجلا مؤمنا كان يعذبه هو وأبو جهل وهو أخوه لأمه في اتباع النبي صلى الله عليه وسلم وعياش يحسب أن ذلك الرجل كافر كما هو وكان عياش هاجر إلى النبي صلى الله عليه وسلم مؤمنا فجاءه أبو جهل وهو أخوه لأمه فقال إن أمك تناشدك رحمها وحقها أن ترجع إليها وهي أميمة بنت مخرمة فأقبل معه فربطه أبو جهل حتى قدم به مكة فلما رآه الكفار زادهم كفرا وافتتانا فقالوا إن أبا جهل ليقدر من محمد على ما يشاء ويأخذ أصحابه فيربطهم * وأخرج ابن جرير وابن المنذر عن السدي في قوله وما كان لمؤمن أن يقتل مؤمنا إلا خطأ الآية قال نزلت في عياش بن أبي ربيعة المخزومي كان قد أسلم وهاجر إلى النبي صلى الله عليه وسلم وكان عياش أخا أبي جهل والحارث بن هشام لأمهما وكان أحب ولدها إليها فلما لحق النبي صلى الله عليه وسلم شق ذلك عليها فحلفت أن لا يظلها سقف بيت حتى تراه فأقبل أبو جهل والحارث حتى قدما المدينة فأخبرا عياشا بما لقيت أمه وسألاه أن يرجع معهما فتنظر إليه ولا يمنعاه أن يرجع وأعطياه موثقا أن يخليا سبيله بعد أن تراه أمه فانطلق معهما حتى إذا خرجا من المدينة عمدا إليه فشداه وثاقا وجلداه نحوا من مائة جلدة وأعانهما على ذلك رجل من بني كنانة فحلف عياش ليقتلن الكناني إن قدر عليه فقدما به مكة فلم يزل محبوسا حتى فتح رسول الله صلى الله عليه وسلم مكة فخرج عياش فلقي الكناني وقد أسلم وعياش لا يعلم بإسلام الكناني فضربه عياش حتى قتله فأنزل الله وما كان لمؤمن أن يقتل مؤمنا إلا خطأ يقول وهو لا يعلم أنه مؤمن ومن قتل مؤمنا خطأ فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة إلى أهله إلا أن يصدقوا فيتركوا الدية * وأخرج ابن أبي حاتم عن سعيد بن جبير في الآية قال إن عياش بن أبي ربيعة المخزومي

ستجدون آخرين يريدون أن يأمنوكم ويأمنوا قومهم كلما ردوا إلى الفتنة أركسوا فيها فإن لم يعتزلوكم ويلقوا إليكم السلم ويكفوا أيديهم فخذوهم واقتلوهم حيث ثقفتموهم وأولئكم جعلنا لكم عليهم سلطانا مبينا وما كان لمؤمن أن يقتل مؤمنا إلا خطأ ومن قتل مؤمنا خطأ فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة إلى أهله إلا أن يصدقوا فإن كان من قوم عدو لكم وهو مؤمن فتحرير رقبة مؤمنة وإن كان من قوم بينكم وبينهم ميثاق فدية مسلمة إلى أهله وتحرير رقبة مؤمنة فمن لم يجد فصيام شهرين متتابعين توبة من الله وكان الله عليما حكيما

الفقر والحاجة (فسوف يغنيكم الله من فضله) من رزقه من وجه آخر (إن شاء) حيث شاء ويغنيكم عن تجارة بكر ابن وائل (إن الله عليم) بأرزاقكم (حكيم) فيما حكم عليكم (قاتلوا الذين لا يؤمنون بالله ولا باليوم الآخر) ولا بنعيم الجنة (ولا يحرمون) في التوراة (ما حرم الله ورسوله ولا يدينون دين الحق) لا يخضعون لله بالتوحيد ثم بين منهم فقال (من الذين أوتوا

كان

كان حلف على الحارث بن يزيد مولى بني عامر بن لؤي ليقتلنه وكان الحارث يومئذ مشركا وأسلم الحارث ولم يعلم به عياش فلقيه بالمدينة فقتله وكان قتله ذلك خطأ * وأخرج ابن المنذر والبيهقي في سننه من طريق عبد الرحمن بن القاسم عن أبيه أن الحارث بن يزيد كان شديدا على النبي صلى الله عليه وسلم فجاء وهو يريد الإسلام وعياش لا يشعر فلقيه عياش بن أبي ربيعة فحمل عليه فقتله فأنزل الله وما كان لمؤمن أن يقتل مؤمنا إلا خطأ * وأخرج ابن جرير عن ابن زيد في الآية قال نزلت في رجل قتله أبو الدرداء كانوا في سرية فعدل أبو الدرداء إلى شعب يريد حاجة له فوجد رجلا من القوم في غنم له فحمل عليه بالسيف فقال لا إله إلا الله فضربه ثم جاء بغنمه إلى القوم ثم وجد في نفسه شيئا فأتى النبي صلى الله عليه وسلم فذكر ذلك له فقال له رسول الله صلى الله عليه وسلم ألا شققت عن قلبه فقال ما عسيت أجد هل هو يا رسول الله إلا دم أو ماء فقال فقد أخبرك بلسانه فلم تصدقه قال كيف بي يا رسول الله قال فكيف بلا إله إلا الله قال فكيف بي يا رسول الله قال فكيف بلا إله إلا الله حتى تمنيت أن يكون ذلك مبتدأ إسلامي قال ونزل القرآن وما كان لمؤمن أن يقتل مؤمنا إلا خطأ حتى بلغ إلا أن يصدقوا قال إلا أن يضعوها * وأخرج الروياني وابن منده وأبو نعيم في المعرفة عن بكر بن حارثة الجهني قال كنت في سرية بعثها رسول الله صلى الله عليه وسلم فاقتتلنا نحن والمشركون وحملت على رجل من المشركين فتعوذ مني بالإسلام فقتلته فبلغ ذلك النبي صلى الله عليه وسلم فغضب وأقصاني فأوحى الله إليه وما كان لمؤمن أن يقتل مؤمنا إلا خطأ الآية فرضي عني وأدناني * وأخرج ابن جرير وابن المنذر وابن أبي حاتم من طريق علي عن ابن عباس في قوله فتحرير رقبة مؤمنة قال يعني بالمؤمنة من قد عقل الإيمان وصام وصلى وكل رقبة في القرآن لم تسم مؤمنة فإنه يجوز المولود فما فوقه ممن ليس به زمانة وفي قوله ودية مسلمة إلى أهله إلا أن يصدقوا قال عليه الدية مسلمة إلا أن يتصدق بها عليه * وأخرج عبد الرزاق وعبد بن حميد عن قتادة قال في حرف أبي فتحرير رقبة مؤمنة لا يجزي فيها صبي * وأخرج عبد بن حميد وأبو داود والبيهقي في سننه عن أبي هريرة أن رجلا أتى النبي صلى الله عليه وسلم بجارية سوداء فقال يا رسول الله إن علي عتق رقبة مؤمنة فقال لها أين الله فأشارت إلى السماء بأصبعها فقال لها من أنا فأشارت إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم وإلى السماء أي أنت رسول الله فقال أعتقها فإنها مؤمنة * وأخرج عبد بن حميد عن ابن عباس قال أتى النبي صلى الله عليه وسلم رجل فقال إن علي رقبة مؤمنة وعندي أمة سوداء فقال ائتني بها فقال أتشهدين أن لا إله إلا الله وأني رسول الله قالت نعم قال أعتقها * وأخرج عبد الرزاق وأحمد وعبد بن حميد عن رجل من الأنصار أنه جاء بأمة له سوداء فقال يا رسول الله إن علي رقبة مؤمنة فإن كنت ترى هذه مؤمنة أعتقها فقال لها رسول الله صلى الله عليه وسلم أتشهدين أن لا إله إلا الله قالت نعم قال أتشهدين أني رسول الله قالت نعم قال تؤمنين بالبعث بعد الموت قالت نعم قال أعتقها فإنها مؤمنة * وأخرج الطيالسي ومسلم وأبو داود والنسائي والبيهقي في الأسماء والصفات عن معاوية بن الحكم السلمي أنه لطم جارية له فأخبر رسول الله صلى الله عليه وسلم فعظم ذلك قال فقلت يا رسول الله أفلا أعتقها قال بلى ائتني بها قال فجئت بها رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال لها أين الله قالت الله في السماء قال فمن أنا قالت أنت رسول الله قال إنها مؤمنة فأعتقها * وأخرج ابن أبي حاتم عن ابن شهاب في قوله ودية مسلمة قال بلغنا أن رسول الله صلى الله عليه وسلم فرضها مائة من الإبل * وأخرج أحمد وأبو داود والترمذي والنسائي وابن ماجه وابن المنذر عن ابن مسعود قال قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم في دية الخطأ عشرين بنت مخاض وعشرين بني مخاض ذكورا وعشرين بنت لبون وعشرين جذعة وعشرين حقة * وأخرج أبو داود وابن المنذر عن ابن عباس أن النبي صلى الله عليه وسلم جعل الدية اثني عشر ألفا * وأخرج ابن المنذر عن أبي بكر بن عمرو بن حزم عن أبيه عن جده أن النبي صلى الله عليه وسلم كتب إلى أهل اليمن بكتاب فيه الفرائض والسنن والديات وبعث به مع عمرو بن حزم وفيه وعلى أهل الذهب ألف دينار يعني في الدية * وأخرج أبو داود عن جابر بن عبد الله أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى في الدية على أهل الإبل مائة من الإبل وعلى أهل البقر مائتي بقرة وعلى أهل الشاء ألفي شاة وعلى أهل الحلل مائتي حلة وعلى أهل القمح شيئا لم يحفظه محمد بن إسحق * وأخرج ابن جرير وابن المنذر من طريق ابن جريج عن ابن عباس في قوله

الكتاب) أعطوا الكتاب يعني اليهود والنصارى (حتى يعطوا الجزية عن يد) عن قيام من يد في يد (وهم صاغرون) ذليلون (وقالت اليهود) يهود أهل المدينة (عزير ابن الله وقالت النصارى) نصارى أهل نجران (المسيح ابن الله ذلك قولهم بأفواههم) بألسنتهم (يضاهئون) يشبهون (قول الذين كفروا من قبل) من قبلهم يعني أهل مكة لأن أهل مكة قالوا اللات والعزى ومناة بنات الله وكذلك قالت اليهود عزير ابن الله وقالت النصارى قال بعضهم المسيح ابن الله وقال بعضهم شريكه وقال بعضهم هو الله وقال بعضهم ثالث ثلاثة (قاتلهم الله) لعنهم الله (أنى يؤفكون) من أين يكذبون (اتخذوا أحبارهم) علماءهم يعني اليهود (ورهبانهم) واتخذت النصارى أصحاب الصوامع (أربابا) أطاعوهم بالمعصية (من دون الله والمسيح ابن مريم) واتخذوا المسيح ابن مريم إلها (وما أمروا) في جملة الكتب (إلا ليعبدوا) ليوحدوا (إلها واحدا لا إله إلا هو سبحانه) نزه نفسه (عما يشركون يريدون أن يطفئوا) يبطلوا (نور الله)

يوم أبي بكر ... وأخرج ابن جرير وابن أبي حاتم عن الربيع (وألقوا اليكم السلم) قال الصلح
* وأخرج عبد الرزاق وابن جرير وابن المنذر وابن أبي حاتم والنحاس عن قتادة في قوله فان اعتزلوكم الآية قال
نسختها فاقتلوا المشركين حيث وجدتموهم * وأخرج ابن جرير عن الحسن وعكرمة في هذه الآية قالا نسختها
في براءة * قوله تعالى (ستجدون آخرين) الآية * أخرج عبد بن حميد وابن جرير وابن المنذر وابن أبي حاتم عن
مجاهد في قوله ستجدون آخرين الآية قال ناس من أهل مكة كانوا يأتون النبي صلى الله عليه وسلم فيسلمون رياء ثم
يرجعون الى قريش فيرتكسون في الأوثان يبتغون بذلك ان يأمنوا ههنا وههنا فأمر بقتالهم ان لم يعتزلوا ويصالحوا
* وأخرج ابن جرير وابن أبي حاتم من طريق العوفي عن ابن عباس ستجدون آخرين يريدون ان يأمنوكم ويأمنوا
قومهم كلما ردوا الى الفتنة أركسوا فيها يقول كلما أرادوا ان يخرجوا من فتنة أركسوا فيها وذلك ان الرجل كان
يوجد قد تكلم بالاسلام فيتقرب الى العود والحجر والى العقرب والخنفساء فيقول المشركون لذلك المتكلم بالاسلام
قل هذا ربي للخنفساء والعقرب * وأخرج عبد بن حميد وابن جرير وابن المنذر وابن أبي حاتم عن قتادة في قوله
ستجدون آخرين الآية قال حي كانوا بتهامة قالوا يا نبي الله لا نقاتلك ولا نقاتل قومنا وأرادوا ان يأمنوا نبي الله
ويأمنوا قومهم فأبى الله ذلك عليهم فقال كلما ردوا الى الفتنة أركسوا فيها يقول كلما عرض لهم بلاء هلكوا فيه
* وأخرج ابن جرير وابن أبي حاتم عن السدي قال ثم ذكر نعيم بن مسعود الأشجعي وكان يأمن في المسلمين
والمشركين ينقل الحديث بين النبي صلى الله عليه وسلم والمشركين فقال ستجدون آخرين يريدون ان يأمنوكم ويأمنوا
قومهم كلما ردوا الى الفتنة يقول الى الشرك * وأخرج ابن جرير وابن أبي حاتم عن أبي العالية في قوله كلما
ردوا الى الفتنة أركسوا فيها قال كلما ابتلوا بها عموا فيها * قوله تعالى (وما كان لمؤمن) الآية * أخرج
عبد بن حميد وابن جرير وابن المنذر عن قتادة في قوله وما كان لمؤمن أن يقتل مؤمنا الا خطأ يقول ما كان له ذلك
فيما آتاه من ربه من عهد الله الذي عهد اليه * وأخرج ابن المنذر وابن أبي حاتم عن السدي وما كان لمؤمن
أن يقتل مؤمنا الا خطأ قال المؤمن لا يقتل مؤمنا * وأخرج ابن جرير عن عكرمة قال كان الحرث بن يزيد بن
نبيشة من بني عامر بن لؤي يعذب عياش بن أبي ربيعة مع أبي جهل ثم خرج مهاجرا الى النبي صلى الله عليه وسلم
فلقيه عياش بالحرة فعلاه بالسيف وهو يحسب انه كافر ثم جاء الى النبي صلى الله عليه وسلم فأخبره فنزلت وما كان
لمؤمن أن يقتل مؤمنا الا خطأ الآية فقرأها عليه ثم قال له قم فحرر * وأخرج عبد بن حميد وابن جرير وابن المنذر
وابن أبي حاتم عن مجاهد في قوله وما كان لمؤمن أن يقتل مؤمنا الا خطأ قال عياش بن أبي ربيعة قتل رجلا مؤمنا
كان يعذبه هو وأبو جهل وهو أخوه لأمه في اتباع النبي صلى الله عليه وسلم وعياش يحسب ان ذلك الرجل كافر
كما هو وكان عياش هاجر الى النبي صلى الله عليه وسلم مؤمنا فجاءه أبو جهل وهو أخوه لأمه فقال ان أمك تناشدك
رحمها وحقها ان ترجع اليها وهي أميمة بنت مخرمة فأقبل معه فربطه أبو جهل حتى قدم به مكة فلما رآه الكفار
زادهم كفرا وافتتانا فقالوا ان أبا جهل ليقدر من محمد على ما يشاء ويأخذ أصحابه فيربطهم * وأخرج ابن جرير
وابن المنذر عن السدي في قوله وما كان لمؤمن أن يقتل مؤمنا الا خطأ الآية قال نزلت في عياش بن أبي ربيعة
المخزومي كان قد أسلم وهاجر الى النبي صلى الله عليه وسلم وكان عياش أخا أبي جهل والحارث بن هشام لأمهما
وكان أحب ولدها اليها فلما لحق النبي صلى الله عليه وسلم شق ذلك عليها فحلفت أن لا يظلها سقف بيت حتى
تراه فأقبل أبو جهل والحارث حتى قدما المدينة فأخبرا عياشا بما لقيت أمه وسألاه ان يرجع معهما فتنظر
اليه ولا يمنعاه أن يرجع وأعطياه موثقا ان يخليا سبيله بعد ان تراه أمه فانطلق معهما حتى اذا خرجا من المدينة
عمدا اليه فشداه وثاقا وجلداه نحوا من مائة جلدة وأعانهما على ذلك رجل من بني كنانة فحلف عياش ليقتلن
الكناني ان قدر عليه فقدما به مكة فلم يزل محبوسا حتى فتح رسول الله صلى الله عليه وسلم مكة فخرج عياش فلقي
الكناني وقد أسلم وعياش لا يعلم باسلام الكناني فضربه عياش حتى قتله فأنزل الله وما كان لمؤمن أن يقتل مؤمنا
الا خطأ يقول وهو لا يعلم انه مؤمن ومن قتل مؤمنا خطأ فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة الى أهله الا أن
يصدقوا فيتركوا الدية * وأخرج ابن أبي حاتم عن سعيد بن جبير في الآية قال ان عياش بن أبي ربيعة المخزومي

ستجدون آخرين يريدون
أن يأمنوكم بأن يظهروا الايمان عندكم (ويأمنوا
قومهم) بالكفر اذا رجعوا اليهم (كلما ردوا الى
الفتنة) دعوا الى الشرك (أركسوا فيها) وقعوا أشد وقوع (فان
لم يعتزلوكم) بترك قتالكم (و) لم (يلقوا اليكم
السلم ويكفوا أيديهم) عنكم
(فخذوهم) بالأسر (واقتلوهم حيث
ثقفتموهم) وجدتموهم (وأولئكم
جعلنا لكم عليهم سلطانا
مبينا) ... (وما كان لمؤمن أن
يقتل مؤمنا الا خطأ
ومن قتل مؤمنا خطأ
فتحرير رقبة مؤمنة ودية
مسلمة الى أهله الا أن
يصدقوا فان كان من
قوم عدو لكم وهو مؤمن
فتحرير رقبة مؤمنة
وان كان من قوم بينكم
وبينهم ميثاق فدية
مسلمة الى أهله وتحرير
رقبة مؤمنة فمن لم يجد
فصيام شهرين متتابعين
توبة من الله وكان الله
عليما حكيما

ـــــــــــــــــــــــــ

الفقر والحاجة (فسوف
يغنيكم الله من فضله)
من رزقه من وجه آخر
(ان شاء) حيث شاء
ويغنيكم عن تجارة بكر
ابن وائل (ان الله عليم)
بأرزاقكم (حكيم)
فيما حكم عليكم (قاتلوا
الذين لا يؤمنون بالله
ولا باليوم الآخر) ولا
بنعيم الجنة (ولا يحرمون)
في التوراة (ما حرم الله
ورسوله ولا يدينون
دين الحق) لا يخضعون
لله بالتوحيد ثم بين من
هم فقال (من الذين أوتوا

كان

كان حلف على الحارث بن يزيد مولى بني عامر بن لؤي ليقتلنه ... مشركا ... فلم
يعلم به عياش فلقيه بالمدينة فقتله وكان قتله ذلك خطأ * وأخرج ابن المنذر والبيهقي في سننه من طريق عبد
الرحمن بن القاسم عن أبيه ان الحارث بن زيد كان شديدا على النبي صلى الله عليه وسلم فجاء وهو يريد الاسلام
وعياش لا يشعر فلقيه عياش بن أبي ربيعة فحمل عليه فقتله فأنزل الله وما كان لمؤمن ان يقتل مؤمنا الا خطأ
* وأخرج ابن جرير عن ابن زيد في الآية قال نزلت في رجل قتله أبو الدرداء كانوا في سرية فعدل أبو الدرداء الى
شعب يريد حاجة له فوجد رجلا من القوم في غنم له فحمل عليه السيف فقال لا اله الا الله فضربه ثم جاء بغنمه الى
القوم ثم وجد في نفسه شيئا فأتى النبي صلى الله عليه وسلم فذكر ذلك له فقال له رسول الله صلى الله عليه وسلم ألا
شققت عن قلبه فقال ما عسيت أجد هل هو يا رسول الله الا دم أو ماء فقال فقد أخبرك بلسانه فلم تصدقه قال كيف
بي يا رسول الله قال فكيف بلا اله الا الله قال فكيف بي يا رسول الله قال فكيف بلا اله الا الله حتى تمنيت ان يكون
ذلك مبتدأ اسلامي قال ونزل القرآن وما كان لمؤمن أن يقتل مؤمنا الا خطأ حتى بلغ الا أن يصدقوا قال الا أن
يضعوها * وأخرج الروياني وابن منده وأبو نعيم معا في المعرفة عن بكر بن حارثة الجهني قال كنت في سرية بعثها
رسول الله صلى الله عليه وسلم فاقتتلنا نحن والمشركون وحملت على رجل من المشركين فتعوذ مني بالاسلام فقتلته
فبلغ ذلك النبي صلى الله عليه وسلم فغضب وأقصاني فأوحى الله اليه وما كان لمؤمن أن يقتل مؤمنا الا خطأ الآية
فرضي عني وأدناني * وأخرج ابن جرير وابن المنذر وابن أبي حاتم من طريق علي عن ابن عباس في قوله فتحرير
رقبة مؤمنة قال يعني بالمؤمنة من قد عقل الايمان وصام وصلى وكل رقبة في القرآن لم تسم مؤمنة فانه يجوز المولود
فما فوقه ممن ليس به زمانة وفي قوله ودية مسلمة الى أهله الا ان يصدقوا قال عليه الدية مسلمة الا أن يتصدق بها
عليه * وأخرج عبد الرزاق وعبد بن حميد عن قتادة قال في حرف أبي فتحرير رقبة مؤمنة لا يجزى فيها صبي
* وأخرج عبد بن حميد وأبو داود والبيهقي في سننه عن أبي هريرة ان رجلا أتى النبي صلى الله عليه وسلم بجارية
سوداء فقال يا رسول الله ان علي عتق رقبة مؤمنة فقال لها أين الله فأشارت الى السماء بأصبعها فقال لها من أنا
فأشارت الى رسول الله صلى الله عليه وسلم والى السماء أي أنت رسول الله فقال اعتقها فانها مؤمنة * وأخرج
عبد بن حميد عن ابن عباس قال أتى النبي صلى الله عليه وسلم رجل فقال ان علي رقبة مؤمنة وعندي أمة سوداء
فقال ائتني بها فقال أتشهدين أن لا اله الا الله واني رسول الله قالت نعم قال اعتقها * وأخرج عبد الرزاق وأحمد
وعبد بن حميد عن رجل من الانصار انه جاء بأمة له سوداء فقال يا رسول الله ان علي رقبة مؤمنة فان كنت ترى
هذه مؤمنة اعتقها فقال لها رسول الله صلى الله عليه وسلم أتشهدين أن لا اله الا الله قالت نعم قال أتشهدين اني
رسول الله قالت نعم قال تؤمنين بالبعث بعد الموت قالت نعم قال اعتقها فانها مؤمنة * وأخرج الطيالسي ومسلم
وأبو داود والنسائي والبيهقي في الأسماء والصفات عن معاوية بن الحكم السلمي انه لطم جارية له فأخبر رسول الله
صلى الله عليه وسلم فعظم ذلك قال فقلت يا رسول الله أفلا أعتقها قال بلى ائتني بها قال فجئت بها رسول الله صلى
الله عليه وسلم فقال لها أين الله قالت الله في السماء قال فمن أنا قالت أنت رسول الله قال انها مؤمنة فأعتقها
* وأخرج ابن أبي حاتم عن ابن شهاب في قوله ودية مسلمة قال بلغنا ان رسول الله صلى الله عليه وسلم فرضها مائة
من الابل * وأخرج أحمد وأبو داود والترمذي والنسائي وابن ماجه وابن المنذر عن ابن مسعود قال قضى رسول
الله صلى الله عليه وسلم دية الخطأ عشرين بنت مخاض وعشرين بني مخاض ذكورا وعشرين بنت لبون وعشرين
جذعة وعشرين حقة * وأخرج أبو داود وابن المنذر عن ابن عباس ان النبي صلى الله عليه وسلم جعل الدية اثنى
عشر ألفا * وأخرج ابن المنذر عن أبي بكر بن عمرو بن حزم عن أبيه عن جده ان النبي صلى الله عليه وسلم كتب
الى أهل اليمن بكتاب فيه الفرائض والسنن والديات وبعث به مع عمرو بن حزم وفيه وعلى أهل الذهب ألف دينار
يعني في الدية * وأخرج أبو داود عن جابر بن عبد الله ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى في الدية على أهل
الابل مائة من الابل وعلى أهل البقر مائتي بقرة وعلى أهل الشاء ألفي شاة وعلى أهل الحلل مائتي حلة وعلى أهل
القمح شيئا لم يحفظه محمد بن اسحق * وأخرج ابن جرير وابن المنذر من طريق ابن جريج عن ابن عباس في قوله

الكتاب) أعطوا الكتاب
يعني اليهود والنصارى
(حتى يعطوا الجزية
عن يد) عن قيام من يد
في يد (وهم صاغرون)
ذليلون (وقالت اليهود)
يهود أهل المدينة (عزير
ابن الله وقالت النصارى)
نصارى أهل نجران
(المسيح ابن الله ذلك
قولهم بأفواههم) بألسنتهم
(يضاهون) يشبهون
(قول الذين كفروا من
قبل) من قبلهم يعني
أهل مكة لان أهل مكة
قالوا اللات والعزى
ومناة بنات الله وكذلك
قالت اليهود عزير ابن
الله وقالت النصارى قال
بعضهم المسيح ابن الله
وقال بعضهم شريكه
وقال بعضهم هو الله
وقال بعضهم ثالث ثلاثة
(قاتلهم الله) لعنهم الله
(أنى يؤفكون) من
أين يكذبون (اتخذوا
أحبارهم) علماءهم
يعني اليهود (ورهبانهم)
واتخذت النصارى أصحاب
الصوامع (أربابا)
أطاعوهم بالمعصية (من
دون الله والمسيح ابن
مريم) واتخذوا المسيح
ابن مريم الها (وما أمروا)
في جملة الكتب (الا
ليعبدوا) ليوحدوا
(الها واحدا لا اله الا هو
سبحانه) نزه نفسه (عما
يشركون يريدون أن
يطفؤا) يبطلوا (نور الله)

ودية مسلمة قال الموفرة * وأخرج ابن أبي حاتم عن سعيد بن المسيب في قوله مسلمة الى أهله قال المسلمة التامة
* وأخرج ابن المنذر عن السدى مسلمة الى أهله قال تدفع الا أن يصدقوا الا أن يدعوا * وأخرج عبد بن حميد وابن
المنذر عن قتادة مسلمة الى أهله اى الى اهل القتيل الا ان يصدقوا الا أن يصدق اهل القتيل فيعفو ويتجاوزوا عن
[illegible] وأخرج ابن أبي حاتم عن سعيد بن جبير ودية مسلمة يعني يسلمها عاقلة القاتل الى أهله الى اولياء المقتول
الا أن يصدقوا يعني الا ان يصدق اولياء المقتول بالدية على القاتل فهو خير لهم فاما عتق رقبة فانه واجب على القاتل
في ماله * وأخرج ابن جرير عن بكر بن الشرود قال في حرف أبي الا ان يتصدقوا * وأخرج سعيد بن منصور وابن
أبي شيبة وابن جرير وابن المنذر عن ابراهيم النخعي في قوله ودية مسلمة الى اهله قال هذا المسلم الذى ورثته مسلمون
وان كان من قوم عدو لكم وهو مؤمن قال هذا الرجل المسلم وقومه مشركون وبينهم وبين رسول الله صلى الله عليه
وسلم عقد فيقتل فيكون ميراثه للمسلمين وتكون ديته لقومه لانهم يعقلون عنه * وأخرج ابن جرير وابن المنذر من
طريق على عن ابن عباس في قوله فان كان من قوم عدو لكم وهو مؤمن يقول فان كان في أهل الحرب وهو مؤمن
فقتله خطأ فعلى قاتله ان يكفر بتحرير رقبة مؤمنة أو صيام شهرين متتابعين ولا دية عليه وفي قوله وان كان من
قوم بينكم وبينهم ميثاق يقول اذا كان كافرا في ذمتكم فقتل فعلى قاتله الدية مسلمة الى أهله وتحرير رقبة
* وأخرج ابن جرير من طريق العوفي عن ابن عباس وان كان من قوم عدو لكم وهو مؤمن قال هو المؤمن
يكون في العدو من المشركين يسمعون بالسرية من أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم فيفرون ويثبت المؤمن
فيقتل ففيه تحرير رقبة * وأخرج ابن جرير والبيهقي في سننه من طريق عكرمة عن ابن عباس فان كان من قوم
عدو لكم وهو مؤمن قال يكون الرجل مؤمنا وقومه كفار فلا دية له ولكن تحرير رقبة * وأخرج عبد بن حميد
وابن جرير وابن المنذر من طريق عطاء بن السائب عن أبي عياض قال كان الرجل يجيء فيسلم ثم يأتي قومه وهم
مشركون فيقيم فيهم فتغزوهم جيوش النبي صلى الله عليه وسلم فيقتل الرجل فيمن يقتل فانزلت هذه الآية وان
كان من قوم عدو لكم وهو مؤمن فتحرير رقبة مؤمنة وليست له دية * وأخرج ابن أبي شيبة وابن المنذر وابن
أبي حاتم والطبراني والحاكم وصححه والبيهقي في سننه من طريق عطاء بن السائب عن أبي يحيى عن ابن عباس في
قوله فان كان من قوم عدو لكم وهو مؤمن قال كان الرجل يأتي النبي صلى الله عليه وسلم فيسلم ثم يرجع الى قومه
فيكون فيهم وهم مشركون فيصيبه المسلمون خطأ في سرية أو غارة فيعتق الذى يصيبه رقبة وفي قوله وان كان
من قوم بينكم وبينهم ميثاق قال كان الرجل يكون معاهدا وقومه اهل عهد فيسلم اليهم ديته ويعتق الذى
أصابه رقبة * وأخرج ابن أبي حاتم عن سعيد بن جبير في قوله فان كان من قوم عدو لكم وهو مؤمن قال نزلت في
مرداس بن عمرو وكان أسلم وقومه كفار من أهل الحرب فقتله اسامة بن زيد خطأ فتحرير رقبة مؤمنة ولا دية لهم
لانهم أهل الحرب * وأخرج ابن المنذر عن جرير بن عبد الله البجلي ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال من
أقام مع المشركين فقد برئت منه الذمة * وأخرج ابن أبي شيبة وابن جرير وابن المنذر عن الشعبي في قوله وان
كان من قوم بينكم وبينهم ميثاق قال من أهل العهد وليس بمؤمن * وأخرج ابن جرير وابن المنذر عن جابر بن زيد
وان كان من قوم بينكم وبينهم ميثاق قال وهو مؤمن * وأخرج ابن جرير عن الحسن وان كان من قوم بينكم
وبينهم ميثاق قال هو كافر * وأخرج ابن جرير وابن المنذر والبيهقي من طريق عكرمة عن ابن عباس وان كان
من قوم بينكم وبينهم ميثاق قال عهد * وأخرج ابن أبي حاتم عن ابن شهاب وان كان بينكم وبينهم ميثاق فدية
مسلمة الى أهله قال بلغنا ان دية المعاهد كانت كدية المسلم ثم نقصت بعد في آخر الزمان فجعلت مثل نصف دية المسلم
وان الله أمر بتسليم دية المعاهد الى أهله وجعل معها تحرير رقبة مؤمنة * وأخرج أبو داود عن عمرو بن شعيب
عن أبيه عن جده قال كانت قيمة الدية على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم ثمانمائة دينار أو ثمانية آلاف
درهم ودية أهل الكتاب يومئذ النصف من دية المسلمين وكان ذلك كذلك حتى استخلف عمر فقام خطيبا فقال ان
الابل قد غلت ففرضها عمر على أهل الذهب ألف دينار وعلى أهل الورق اثنى عشر ألفا وعلى أهل البقر مائتي
بقرة وعلى أهل الشاء ألفي شاة وعلى أهل الحلل مائتي حلة وترك دية أهل الذمة لم يرفعها فيما رفع من الدية

دين الله (بافواههم) بتكذيبهم ويقال بالسنتهم (ويأبى الله) لا يترك الله (الا ان يتم [illegible] الا [illegible] دينه الاسلام (ولو كره) وان كره (الكافرون) ان يكون ذلك (هو الذى أرسل رسوله) محمدا عليه السلام (بالهدى) بالقرآن والايمان (ودين الحق) دين الاسلام شهادة ان لا اله الا الله (ليظهره على الدين كله) ليظهر دين الاسلام على الاديان كلها من قبل أن تقوم الساعة (ولو كره) وان كره (المشركون) ان يكون ذلك (يا أيها الذين آمنوا) بمحمد عليه السلام والقرآن (ان كثيرا من الاحبار) علماء اليهود (والرهبان) أصحاب الصوامع (ليأكلون أموال الناس بالباطل) بالرشوة والحرام (ويصدون عن سبيل الله) عن دين الله وطاعته (والذين يكنزون) يجمعون (الذهب والفضة ولا ينفقونها) يعني الكنوز (في سبيل الله) في طاعة الله ويقال ولا يؤدون زكاتها (فبشرهم) يا محمد (بعذاب أليم) وجيع (يوم يحمى عليها) على الكنوز ويقال على النار (في نار جهنم فتكوى بها)

* وأخرج ابن أبي شيبة والنسائي والحاكم وصححه عن أبي بكرة ان النبي صلى الله عليه وسلم قال ريح الجنة يوجد من
مسيرة مائة عام وما من عبد يقتل نفسا معاهدة الا حرم الله [illegible] * وأخرج ابن أبي شيبة
والبخاري وابن ماجه والحاكم وصححه عن عبد الله بن عمرو قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم من قتل
قتيلا من أهل الذمة لم يجد ريح الجنة وان ريحها ليوجد من مسيرة أربعين عاما * وأخرج الحاكم وصححه عن أبي
هريرة عن النبي صلى الله عليه وسلم قال الا من قتل معاهدا له ذمة الله وذمة رسوله صلى الله عليه وسلم فقد أخفر ذمة
الله ولا يرح ريح الجنة وان ريحها ليوجد من مسيرة سبعين خريفا * وأخرج الشافعي وعبد الرزاق وابن أبي
شيبة وابن جرير عن سعيد بن المسيب قال قال عمر بن الخطاب دية أهل الكتاب أربعة آلاف درهم ودية المجوس
ثمانمائة * وأخرج ابن جرير عن ابراهيم قال الخطأ ان يريد الشئ فيصيب غيره * وأخرج عبد بن حميد وابن جرير
وابن أبي حاتم عن مجاهد في قوله فمن لم يجد فصيام شهرين متتابعين قال من لم يجد عتقا في قتل مؤمن خطأ قال
وأنزلت في عياش بن أبي ربيعة قتل مؤمنا خطأ * وأخرج ابن أبي حاتم عن سعيد بن جبير فمن لم يجد قال فمن لم يجد
رقبة فصيام شهرين * وأخرج ابن جرير عن الضحاك فمن لم يجد فصيام شهرين قال الصيام لمن لا يجد رقبة وأما الدية
فواجبة لا يبطلها شئ * وأخرج عبد بن حميد وابن جرير وابن المنذر وابن ابي حاتم عن مسروق انه سئل
عن الآية التي في سورة النساء فمن لم يجد فصيام شهرين متتابعين صيام الشهرين عن الرقبة وحدها أو عن
الدية والرقبة قال من لم يجد فهو عن الدية والرقبة * وأخرج ابن أبي حاتم عن مجاهد انه سئل عن صيام شهرين
متتابعين قال لا يفطر فيها ولا يقطع صيامها فان فعل من غير مرض ولا عذر استقبل صيامها جميعا فان عرض له
مرض أو عذر صام ما بقي منهما فان مات ولم يصم أطعم عنه ستون مسكينا لكل مسكين مد * وأخرج ابن أبي حاتم
عن الحسن فصيام شهرين متتابعين تغليظا وتشديدا من الله قال هذا في الخطأ تشديد من الله * وأخرج عن
سعيد بن جبير في قوله توبة من الله يعني تجاوزا من الله لهذه الامة حين جعل في قتل الخطأ كفارة ودية وكان الله
عليما حكيما يعني حكم الكفارة لمن قتل خطأ ثم صارت دية العهد والموادعة لمشركي العرب منسوخة نسختها
الآية التي في براءة اقتلوا المشركين حيث وجدتموهم وقال النبي صلى الله عليه وسلم لا يتوارث أهل ملتين * قوله
تعالى (ومن يقتل مؤمنا متعمدا) الآية * أخرج ابن جريج وابن المنذر من طريق ابن جريج عن عكرمة ان رجلا
من الانصار قتل أخا مقيس بن ضبابة فاعطاه النبي صلى الله عليه وسلم الدية فقبلها ثم وثب على قاتل أخيه فقتله قال
ابن جريج وقال غيره ضرب النبي صلى الله عليه وسلم ديته على بني النجار ثم بعث مقيسا وبعث معه رجلا من بني فهر في
حاجة للنبي صلى الله عليه وسلم فاحتمل مقيس الفهري وكان رجلا شديدا فضرب به الارض ورضخ رأسه بين حجرين
ثم ألقى يتغنى

قتلت به فهرا وحملت عقله * سراة بني النجار أرباب فارع

فاخبر به النبي صلى الله عليه وسلم فقال أظنه قد أحدث حدثا اما والله لئن كان فعل لا أومنه في حل ولا حرم ولا سلم
ولا حرب فقتل يوم الفتح قال ابن جريج وفيه نزلت هذه الآية ومن يقتل مؤمنا متعمدا الآية * وأخرج ابن أبي
حاتم عن سعيد بن جبير في قوله ومن يقتل مؤمنا متعمدا فجزاؤه جهنم قال نزلت في مقيس بن ضبابة الكناني وذلك
انه أسلم وأخوه هشام بن ضبابة وكانا بالمدينة فوجد مقيس أخاه هشاما ذات يوم قتيلا في الانصار في بني النجار
فانطلق الى النبي صلى الله عليه وسلم فاخبره بذلك فارسل رسول الله صلى الله عليه وسلم رجلا من قريش من بني فهر
ومعه مقيس الى بني النجار ومنازلهم يومئذ بقباء ان ادفعوا الى مقيس قاتل أخيه ان علمتم ذلك والا فادفعوا اليه
الدية فلما جاءهم الرسول قالوا السمع والطاعة لله وللرسول والله ما نعلم له قاتلا ولكن نؤدي اليه الدية فدفعوا الى
مقيس مائة من الابل دية أخيه فلما انصرف مقيس والفهري راجعين من قباء الى المدينة وبينهما ساعة عمد
مقيس الى الفهري رسول رسول الله صلى الله عليه وسلم فقتله وارتد عن الاسلام وركب جملا منها وساق معه البقية
ولحق بمكة وهو يقول في شعره

قتلت به فهرا وحملت عقله * سراة بني النجار أرباب فارع
وأدركت ثاري واضطجعت موسدا * وكنت الى الاوثان أول راجع

ومن يقتل مؤمنا متعمدا فجزاؤه جهنم خالدا فيها وغضب الله عليه ولعنه وأعد له عذابا عظيما

تفضى بالكنوز (جباههم وجنوبهم وظهورهم هذا) يقال لهم عقوبة هذا (ما كنزتم) بما جمعتم من الاموال (لانفسكم) في الدنيا (فذوقوا ما كنتم) بما كنتم (تكنزون) تجمعون (ان عدة الشهور عند الله) يقول السنة بالشهور عند الله يعني شهور السنة التي تؤدى فيها الزكاة (اثنا عشر شهرا في كتاب الله) في اللوح المحفوظ (يوم) من يوم (خلق السموات والارض منها) من الشهور (أربعة حرم) رجب وذو القعدة وذو الحجة والمحرم (ذلك الدين القيم) الحساب القائم لا يزيد ولا ينقص (فلا تظلموا) فلا تضروا (فيهن) في الشهور (أنفسكم) بالمعصية ويقال في الاشهر الحرم (وقاتلوا المشركين كافة) جميعا في الحل والحرام (كما يقاتلونكم كافة) جميعا (واعلموا) يا معشر المؤمنين (ان الله مع المتقين) الكفر والشرك والفواحش ونقض العهد والقتال

فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم ان الله قد أخبرني بأسمائهم وأسماء آبائهم وسأخبرك بهم ان شاء الله عند وجه الصبح فلما أصبح سماهم له عبد الله بن أبي سعد بن أبي سرح وأبا عامر الاعرابي وعامر او أبا عامر والجلاس بن سويد بن الصامت ومجمع بن حارثة ومليحا التيمي وحصين بن نمير وطعمة بن ابيرق وعبد الله بن عيينة ومرة بن ربيع فهم اثنا عشر رجلا حاربوا الله ورسوله وأرادوا قتله فاطلع الله نبيه صلى الله عليه وسلم على ذلك وذلك قوله عز وجل وهموا بما لم ينالوا وكان أبو عامر رأسهم وله بنوا مسجد الضرار وهو أبو حنظلة غسيل الملائكة * وأخرج ابن سعد عن نافع بن جبير بن مطعم قال لم يخبر رسول الله صلى الله عليه وسلم بأسماء المنافقين الذين نخسوه ليلة العقبة بتبوك غير حذيفة رضي الله عنه وهم اثنا عشر رجلا ليس فيهم قرشي وكلهم من الانصار ومن حلفائهم * وأخرج البيهقي في الدلائل عن حذيفة بن اليمان رضي الله عنه قال كنت آخذا بخطام ناقة رسول الله صلى الله عليه وسلم أقود به وعمار يسوقه أو أنا أسوقه وعمار يقوده حتى اذا كنا بالعقبة فاذا أنا باثني عشر راكبا قد اعترضوا فيها قال فأنبهت رسول الله صلى الله عليه وسلم فصرخ بهم فولوا مدبرين فقال لنا رسول الله صلى الله عليه وسلم هل عرفتم القوم قلنا لا يا رسول الله كانوا متلثمين ولكنا قد عرفنا الركاب قال هؤلاء المنافقون الى يوم القيامة هل تدرون ما أرادوا قلنا لا قال أرادوا أن يزحموا رسول الله صلى الله عليه وسلم في العقبة فيلقوه منها قلنا يا رسول الله الا تبعث الى عشائرهم حتى يبعث اليك كل قوم برأس صاحبهم قال لا اني أكره ان تحدث العرب بينها ان محمدا قاتل بقوم حتى اذا أظهره الله بهم أقبل عليهم يقتلهم ثم قال اللهم ارمهم بالدبيلة قلنا يا رسول الله وما الدبيلة قال شهاب من نار يوضع على نياط قلب أحدهم فيهلك * وأخرج ابن أبي حاتم وأبو الشيخ عن السدي رضي الله عنه في قوله وهموا بما لم ينالوا قال أرادوا ان يتوجوا عبد الله بن أبي وان لم يرض محمد صلى الله عليه وسلم * وأخرج أبو الشيخ عن أبي صالح وهموا بما لم ينالوا قال هموا ان يتوجوا عبد الله بن أبي بتاج * وأخرج عبد الرزاق وسعيد بن منصور وابن أبي شيبة وابن جرير وابن المنذر وابن أبي حاتم وأبو الشيخ وابن مردويه عن عكرمة رضي الله عنه ان مولى لبني عدي بن كعب قتل رجلا من الانصار فقضى النبي صلى الله عليه وسلم بالدية اثني عشر ألفا وفيه نزلت وما نقموا الا ان أغناهم الله ورسوله من فضله * وأخرج ابن ماجه وابن جرير وابن أبي حاتم وأبو الشيخ وابن مردويه والبيهقي في سننه عن ابن عباس رضي الله عنهما قال قتل رجل على عهد النبي صلى الله عليه وسلم فجعل ديته اثني عشر ألفا وذلك قوله وما نقموا الا ان أغناهم الله ورسوله من فضله قال بأخذهم الدية * وأخرج عبد بن حميد وابن المنذر وابن أبي حاتم عن قتادة في قوله وما نقموا الا ان أغناهم الله ورسوله من فضله قال كانت له دية قد غلب عليها فأخرجها له رسول الله صلى الله عليه وسلم * وأخرج ابن أبي حاتم عن عروة قال كان جلاس يحمل حمالة أو كان عليه دين فادى عنه رسول الله صلى الله عليه وسلم فذلك قوله وما نقموا الا ان أغناهم الله ورسوله من فضله * وأخرج أبو الشيخ عن الضحاك قال ثم دعاهم الى التوبة فقال ان يتوبوا يك خيرا لهم وان يتولوا يعذبهم الله عذابا أليما في الدنيا والآخرة فأما عذاب الدنيا فالقتل وأما عذاب الآخرة فالنار * وأخرج أبو الشيخ عن الحسن ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال ان قوما قد همو بهم سوء وأرادوا أمرا فليقوموا فليستغفروا فلم يقم أحد ثلاث مرار فقال قم يا فلان قم يا فلان فقالوا نستغفر الله تعالى فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم والله لانا دعوتكم الى التوبة والله أسرع اليكم بها وأنا أطيب لكم نفسا بالاستغفار أخرجوا * قوله تعالى (وما لهم في الارض من ولي ولا نصير) * أخرج أبو الشيخ عن الضحاك قال قال لي ابن عباس رضي الله عنهما احفظ عني كل شيء في القرآن وما لهم في الارض من ولي ولا نصير فهي للمشركين فاما المؤمنون فما أكثر شفعاءهم وأنصارهم * قوله تعالى (ومنهم من عاهد الله) الآيات * أخرج الحسن بن سفيان وابن المنذر وابن أبي حاتم وأبو الشيخ والعسكري في الامثال والطبراني وابن منده والباوردي وأبو نعيم في معرفة الصحابة وابن مردويه والبيهقي في الدلائل وابن عساكر عن أبي امامة الباهلي رضي الله عنه قال جاء ثعلبة بن حاطب الى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال يا رسول الله ادع الله ان يرزقني مالا قال ويحك يا ثعلبة اما ترضى ان تكون مثلي فلو شئت ان يسير ربي هذه الجبال معي لسارت قال يا رسول الله ادع الله ان يرزقني مالا فوالذي بعثك بالحق ان آتاني الله

والآخرة وما لهم في الارض من ولي ولا نصير ومنهم من عاهد الله لئن آتانا من فضله لنصدقن ولنكونن من الصالحين فلما آتاهم من فضله بخلوا به وتولوا وهم معرضون فأعقبهم نفاقا في قلوبهم الى يوم يلقونه بما أخلفوا الله ما وعدوه وبما كانوا يكذبون ألم يعلموا أن الله يعلم سرهم ونجواهم وأن الله علام الغيوب

واحد منهما (في فلك يسبحون) في دوران يدورون في مجراه ينهبون (وما جعلنا) ما خلقنا (لبشر) من الانبياء (من قبلك الخلد) في الدنيا (أفإن مت) يا محمد (فهم الخالدون) في الدنيا نزلت هذه الآية في قولهم نتنظر محمدا عليه السلام حتى يموت فنستريح (كل نفس) منفوسة (ذائقة الموت) تذوق الموت (ونبلوكم) نختبركم (بالشر والخير) بالشدة والرخاء (فتنة) كلاهما ابتلاء من الله (والينا ترجعون) بعد الموت فيجزيكم بأعمالكم (واذا رآك) يا محمد (الذين كفروا) أبو جهل وأصحابه (ان يتخذونك) يا محمد بما يقولون لك (الا هزوا)

مالا لاعطين كل ذي حق حقه قال ويحك يا ثعلبة قليل تطيق شكره خير من كثير لا تطيق شكره فقال يا رسول الله ادع الله تعالى فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم اللهم ارزقه مالا فاتجر واشترى غنما فبورك له فيها ونمت كما ينمو الدود حتى ضاقت به المدينة فتنحى بها فكان يشهد الصلاة بالنهار مع رسول الله صلى الله عليه وسلم ولا يشهدها بالليل ثم نمت كما ينمو الدود فتنحى بها فكان لا يشهد الصلاة بالنهار ولا بالليل الا من جمعة الى جمعة مع رسول الله صلى الله عليه وسلم ثم نمت كما ينمو الدود فضاق به مكانه فتنحى به فكان لا يشهد جمعة ولا جنازة مع رسول الله صلى الله عليه وسلم فجعل يتلقى الركبان ويسألهم عن الاخبار وفقده رسول الله صلى الله عليه وسلم فسأل عنه فأخبروه انه اشترى غنما وان المدينة ضاقت به وأخبروه بخبره فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم ويح ثعلبة بن حاطب ثم ان الله تعالى أمر رسوله صلى الله عليه وسلم ان يأخذ الصدقات وأنزل الله تعالى خذ من أموالهم صدقة الآية فبعث رسول الله صلى الله عليه وسلم رجلين رجلا من جهينة ورجلا من بني سلمة يأخذان الصدقات فكتب لهما أسنان الابل والغنم كيف يأخذانها على وجهها وأمرهما ان يمرا على ثعلبة بن حاطب وبرجل من بني سليم فخرجا فمرا بثعلبة فسألاه الصدقة فقال أرياني كتابكما فنظر فيه فقال ما هذه الا جزية انطلقا حتى تفرغا ثم مرا بي قال فانطلقا وسمع بهما السلمي فاستقبلهما بخيار ابله فقالا انما عليك دون هذا فقال ما كنت أتقرب الى الله الا بخير مالي فقبلاه فلما فرغا مرا بثعلبة فقال أرياني كتابكما فنظر فيه فقال ما هذه الا جزية انطلقا حتى أرى رأيي فانطلقا حتى قدما المدينة فلما رآهما رسول الله صلى الله عليه وسلم قال قبل ان يكلمهما ويح ثعلبة بن حاطب ودعا للسلمي بالبركة وأنزل الله ومنهم من عاهد الله لئن آتانا من فضله لنصدقن الثلاث آيات قال فسمع بعض من أقارب ثعلبة فأتى ثعلبة فقال ويحك يا ثعلبة أنزل الله فيك كذا وكذا قال فقدم ثعلبة على رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال يا رسول الله هذه صدقة مالي فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم ان الله تعالى قد منعني ان أقبل منك قال فجعل يبكي ويحثي التراب على رأسه فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم هذا عملك بنفسك أمرتك فلم تطعني فلم يقبل منه رسول الله صلى الله عليه وسلم حتى مضى ثم أتى أبا بكر فقال يا أبا بكر اقبل مني صدقتي فقد عرفت منزلتي من الانصار فقال أبو بكر لم يقبلها رسول الله صلى الله عليه وسلم واقبلها فلم يقبلها أبو بكر ثم ولي عمر بن الخطاب رضي الله عنه فأتاه فقال يا أبا حفص يا أمير المؤمنين اقبل مني صدقتي وتوسل اليه بالمهاجرين والانصار وأزواج النبي صلى الله عليه وسلم فقال عمر لم يقبلها رسول الله صلى الله عليه وسلم ولا أبو بكر اقبلها أنا فأبى ان يقبلها ثم ولي عثمان فهلك في خلافة عثمان وفيه نزلت الذين يلمزون المطوعين من المؤمنين في الصدقات قال وذلك في الصدقة * وأخرج ابن جرير وابن أبي حاتم وابن مردويه والبيهقي في الدلائل عن ابن عباس في قوله ومنهم من عاهد الله لئن آتانا من فضله لنصدقن ولنكونن من الصالحين وذلك ان رجلا كان يقال له ثعلبة من الانصار أتى مجلسا فأشهدهم فقال لئن آتاني الله من فضله آتيت كل ذي حق حقه وتصدقت منه وجعلت منه للقرابة فابتلاه الله فآتاه من فضله فأخلف ما وعده فأغضب الله بما أخلفه ما وعده فقص الله شأنه في القرآن * وأخرج سعيد بن منصور وابن المنذر وابن أبي حاتم والطبراني وأبو الشيخ وابن مردويه عن عبد الله بن مسعود قال اعتبروا المنافق بثلاث اذا حدث كذب واذا وعد أخلف واذا عاهد غدر وذلك بان الله تعالى يقول ومنهم من عاهد الله لئن آتانا من فضله لنصدقن الى آخر الآية * وأخرج ابن أبي شيبة وابن المنذر وأبو الشيخ عن عبد الله بن عمرو قال ثلاث من كن فيه فهو منافق اذا حدث كذب واذا وعد أخلف واذا اؤتمن خان وتلا هذه الآية ومنهم من عاهد الله لئن آتانا من فضله الى آخر الآية * وأخرج البخاري ومسلم والترمذي والنسائي عن أبي هريرة عن النبي صلى الله عليه وسلم قال آية المنافق ثلاث اذا حدث كذب واذا وعد أخلف واذا اؤتمن خان * وأخرج أبو الشيخ والخرائطي في مكارم الاخلاق عن محمد بن كعب القرظي قال سمعت بالثلاث التي تذكر في المنافق اذا اؤتمن خان واذا وعد أخلف واذا حدث كذب فالتمستها في الكتاب زمانا طويلا حتى سقطت عليها بعد حين وجدنا الله تعالى يذكر فيه ومنهم من عاهد الله لئن آتانا من فضله الى قوله وبما كانوا يكذبون وانا عرضنا الامانة على السموات والارض الى آخر الآية واذا جاءك المنافقون الى قوله والله يشهد ان المنافقين لكاذبون * وأخرج أبو الشيخ عن الحسن ان

سخرية يقول بعضهم لبعض (أهذا الذي يذكر آلهتكم) بسوء (وهم بذكر الرحمن هم كافرون) جاحدون يقولون لا نعرف الرحمن الا مسيلمة الكذاب (خلق الانسان) يعني آدم (من عجل) مستعجلا ويقال خلق الانسان يعني النضر بن الحرث من عجل مستعجلا بالعذاب (سأريكم آياتي) علامات وحدانيتي في الآفاق ويقال سأريكم آياتي عذابي بالسيف يوم بدر (فلا تستعجلون) بالعذاب قبل الاجل (ويقولون) يعني كفار مكة (متى هذا الوعد) الذي تعدنا يا محمد (ان كنتم صادقين لو يعلم الذين كفروا) بمحمد صلى الله عليه وسلم والقرآن ما لهم في العذاب لم يستعجلوا به (حين لا يكفون) يقول حين العذاب لا يقدرون ان يدفعوا (عن وجوههم النار ولا عن ظهورهم) العذاب (ولا هم ينصرون) يمنعون مما يراد بهم من العذاب (بل تأتيهم) الساعة (بغتة) فجأة (فتبهتهم) فتفجؤهم (فلا يستطيعون ردها) دفعها عن أنفسهم (ولا هم ينظرون) يؤجلون من العذاب (ولقد استهزئ

أحكام القرآن

لأبي بكر محمد بن عبد الله المعروف بابن العربي

تحقيق

علي محمد البجاوي

الطبعة الثانية

فيها زيادة ضبط وشرح وتعليق

عيسى البابي الحلبي وشركاه

المعنى إلّا مَنِ انضاف منهم إلى طائفةٍ بينكم وبينهم عَهْد ، فلا تعرضوا لهم ؛ فإنهم على عهدهم ، ثم نسخت العهود فانسخ هذا ، وقد بيّناه فى القسم الثانى بإيضاحه وبسْطه .

المسألة الرابعة ــ قوله تعالى: ﴿أَوْ جَاءُوكُمْ حَصِرَتْ صُدُورُهُمْ أَنْ يُقَاتِلُوكُمْ أَوْ يُقَاتِلُوا قَوْمَهُمْ﴾ .

هؤلاء قوم جاءوا وقالوا : لا نريدُ أن نقاتلَ معكم ولا نقاتل عليكم .

ويحتمل أن يكونوا مُعَاهدين على ذلك ، وهو نوع من العهد ، وقالوا : لا نسْلمُ ولا نقاتل، فيحتمل أن يقبل ذلك منهم فى أول الإسلام تألفا حتى يفتح الله قلوبَهم للتقوى ويشرحها للإسلام . والأول أظهر .

ومثله الآية التى بعدها ، وقد بسطناها بسْطًا عظيما فى كتاب أنوار الفجر بأخبارها ومتعلّقاتها فى نحو من مائة ورقة .

الآية الخامسة والأربعون ــ قوله تعالى[1]: ﴿وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ أَنْ يَقْتُلَ مُؤْمِنًا إِلَّا خَطَأً وَمَنْ قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَأً فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ وَدِيَةٌ مُسَلَّمَةٌ إِلَى أَهْلِهِ إِلَّا أَنْ يَصَّدَّقُوا ، فَإِنْ كَانَ مِنْ قَوْمٍ عَدُوٍّ لَكُمْ وَهُوَ مُؤْمِنٌ فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ ، وَإِنْ كَانَ مِنْ قَوْمٍ بَيْنَكُمْ وَبَيْنَهُمْ مِيثَاقٌ فَدِيَةٌ مُسَلَّمَةٌ إِلَى أَهْلِهِ وَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ ، فَمَنْ لَمْ يَجِدْ فَصِيَامُ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ تَوْبَةً مِنَ اللَّهِ وَكَانَ اللَّهُ عَلِيمًا حَكِيمًا . وَمَنْ يَقْتُلْ مُؤْمِنًا مُتَعَمِّدًا فجزاؤه جهنّم خالدا فيها ، وغضب الله عليه ولعنه وأعدّ له عذابا عظيما﴾ .

فيها تسع عشرة مسألة :

المسألة الأولى ــ قوله تعالى : ﴿وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ أَنْ يَقْتُلَ مُؤْمِنًا إِلَّا خَطَأً﴾ .

معناه : وما كان لمؤمن أن يقتلَ مؤمنا قتلًا جائزًا . أمّا أنه يوجد ذلك منه[2] غير جائز فنفى اللهُ سبحانه جوازَه لا وجوده؛ لأن الأنبياء صلوات الله عليهم لم يُبْعثوا لبيان الحسّيّات وجوداً وعَدما ، إنما بُعثوا لبيان الأحكام الشرعية إثباتا ونَفْيا .

فإن قيل : فهل هو جائزٌ للكافر ؟ فإن قلتم : نعم ، فقد أحلتم. وإن قلتم لا ، فقد أبطلتم فائدةَ التخصيص بالمؤمن بذلك، والكافر فيه مثله .

---

(١) الآية الثانية والتسعون ، والثالثة والتسعون . (٢) فى ا : معه ، وهو تحريف .

قلنا : معناه أنّ المؤمنين أبعدُ من ذلك بجنانهم وأخوّتهم [illegible] خصّ المؤمن بالتأكيد ، ولِمَا يترتّبُ عليه من الأحكام أيضا حسبما نبيِّنُ ذلك بعد .

المسألة الثانية ــ قوله تعالى : ﴿إلا خطأً﴾ .

قال علماؤنا : هذا استثناء من غير الجنس ، وله يقولُ النحاة الاستثناء المنقطع إذا لم يكن من جنس الأول ، وذلك كثيرٌ فى لسان العرب ، وقد بينّا حقيقتَه فى رسالة الملجئة . ومعناه أنْ يأتِيَ الاستثناء على معنى ما تقدّم من اللفظ ، لا على نفس اللفظ ، كما قال الشاعر[1] : وما بالرَّبْعِ مِنْ أحدٍ إلّا الأوَارِي ...

فلم تدخُل الأواريّ فى لفظ أحَدٍ ، ولكن دخلت فى معناه . أراد : وما بالرَّبْع أحَد ، أى [غير][2] ما كان فيه ، أو أثر كله ذاهب ، إلّا الأوَارِي ، وكذلك قوله : ﴿وما كان لمؤمنٍ أنْ يقتُلَ مؤمنا﴾ ؛ المعنى ما كان لمؤمن أنْ يفوت نفس مؤمن بكسبه إلا أن يكون بغير قَصْدِه إلى[3] وصفه ؛ فافْهَمْه ورَكِّبه تجده بديعا .

المسألة الثالثة ــ أراد بعضُ أصحاب الشافعى أن يُخرِج هذا من الاستثناء المنقطع ؛ ويجعله متصلا لجهله باللغة وكونه أعجميا فى السلف ؛ فقال : هو استثناء صحيح . وفائدته أنّ له أنْ يقتلَه خطأ فى بعض الأحوال ، فيالله ! ويالِلعالمين من هذا الكلام ! كيف يصحُّ فى عَقْل عاقلٍ أن يقولَ : أُبيح له أنْ يقتلَه خطأ ، ومن شرط الإذْن والإباحة علم المكلَّف وقَصْده ، وذلك ضدّ الخطأ ، فالكلامُ لا يتحصّل معقولاً .

ثم قال : وهو أن يرى عليه لبسة المشركين والانحياز إليهم كقصة حُذيفة مع أبيه يوم أُحُد .

---

(١) من بيتين للنابغة هما :

وقفتُ بها أصيلانا أُسائلُها … عيّت جوابا وما بالرَّبع من أحدِ
إلّا الأوارى لَأْيًا ما أُبينها … والنؤى كالحوضِ بالمظلومة الجلدِ

(٢) ليس فى ل . (٣) هكذا فى الأصول .

قلنا له : هذا هو الاستثناء المنقطع ؛ لأنّ القتل وقع خلاف القصد ، وهو قصد إلى مشرك ، فتبيّن أنه مسلم ؛ فهذا لا يدخلُ تحت التكليف أمراً ولا نهياً .

ثم قال : وقول الله سبحانه : ﴿ وما كان لمؤمن أن يقتُلَ مؤمناً إلّا خطأً ﴾ - يقتضي أن يُقال : إنما يُباح له إذا وجد شَرْط الإباحة ، وشَرْط الإباحة أن يكونَ خطأ ، وفي هذا القول من التهافتِ لِمَنْ تأمّله مايغني عن ردّه . وكيف يتصوَّر أن يقال : شَرْط إباحة القتل القَصْد أن لا يقصد ، لا هُمّ إلا أن يكونَ القلّد ألمّ بقول المبتدعة : إنّ المأمور لا يعلم كونه مأمورا إلّا بعد تقضي الامتثال ومضائه ؛ فالاختلالُ في المقال واحدٌ والردّ واحدٌ ، فاتلحظه في أُصوله التي صنف ؛ فإنه من جنسه ؛ ثم أبطل هو هذا وكان في غِنى عن ذكره وإبطاله .

ثم قال : إنّ أقربَ قولٍ فيه أن يقال : إنّ قولَه سبحانه : ﴿ إلّا خطأ ﴾ اقتضى تأثيم قاتِله لاقتضاء النهي ذلك ، فقوله تعالى : ﴿ إلّا خطأً ﴾ رفعٌ للتأثيم عن قاتله ، وإنما دخل الاستثناء على ماتضمَّنَه اللفظُ من استحقاق المأثم ، فأخرج منه قاتل الخطأ ، وجاء الاستثناء على حقيقته ؛ وهذا كلامُ مَنْ لا يعلمُ اللغة ولم يفهم مقاطعَ الشريعة ، بل قوله : ﴿ وما كان لمؤمن أنْ يقتُل مؤمنا ﴾ معناه كما قلنا جائز ضرورة لا وجوداً ؛ فنفى اللهُ سبحانه جوازَ ذلك لا وجوده ، فقول هذا الرجل : إنّ ذلك يقتضي تأثيمَ قاتله لا يصحُّ ؛ لأنه ليس ضدّ الجواز التحريم وحدَه ؛ بل ضده الندب والكراهية على قول ، والوجوب والتحريم على آخر ، ثم عين هذا الرجل من نَفْي الجواز التحريم المؤثم . أما إنّ ذلك عُلِمَ من دليل آخر لا مِنْ نفس هذا اللفظ .

ثم نقول : هبك أنّا أوجبنا الإثمَ عليه بهذا اللفظ ، وقلنا له : إنّ معناه الصريح أنت آثِمٌ إنْ قتلته ، إلا أنْ تقتلَه خطأ ، فإنه يكونُ استثناء من غير الجنس ؛ لأنّ الإثمَ أيضا إنما يرتبط بالعَمْد ، فإذا قال بعده : إلّا خطأ ، فهو ضدّه ، فصار منقطعا[1] عنه حقيقة وصفة ورفعا للمأثم .

(١) في ا : قطعا .

وقوله : فإنما دخل الاستثناء على ما يتضمّنه اللفظ من استحقاق المأثم قد[1] بيّنا أنّ اللفظَ ليس فيه لذلك ذكر حقيقةً ولا مجازا ؛ وإنما يؤخذ الإثم من دليل آخر ، وقد أشرنا نحن إلى حقيقته في أول الأمر .

وقد قال بعض النحارير : إنّ الآيةَ نزلت في سبب ؛ وذلك أنّ أسامةَ لقي[2] رجلاً من المشركين في غزاة فعلاه بالسيف فقال : لا إله إلا الله ؛ فقتله ؛ فلما بلغ ذلك النبي صلى الله عليه وسلم فقال : أقتلتَه بعد أنْ قال : لا إله إلا الله ؟ فقال : يا رسولَ الله ، إنما قالها متعوّذا. فجعل يكرِّرُ عليه : أقتلتَه بعد أنْ قال : لا إله إلا الله ؟

قال : فلقد تمنّيْت أني لم أكن أسلمْت قبل ذلك اليوم . فهذا قتل متعمِّدا مخطئاً في اجتهاده ؛ وهذا نفيس .

ومثله قتل أبي حذيفة يوم أُحد ، فتعلّق الخطأ غير متعلق العَمْد ، ومحلّه غير محله ؛ وهو استثناء منقطع أيضا منه ؛ ولذلك قالت جماعة : إنّ الآيتين نزلتا في شأن مِقْيَس ابن صُبابَة ، فإنه أسلم هو وأخوه هشام فأصابَ هشاما رجلٌ من الأنصار من رهط عُبادة بن الصامت ، وهو يرى أنه من العدوّ ، فقتله خطأً في هزيمة بني المُصْطَلق من خزاعة ، وكان أخوه مِقْيس بمكة ، فقدم مسلما فيما يظهر .

وقيل : لم يبرح من المدينة فطلب دِيَة أخيه ، فبعث معه النبيُّ صلى الله عليه وسلم رجلا من فِهْر إلى بني النجار في دِيَته ، فدفعوا إليه الدية مائةً من الإبل ، فلما انصرف مِقْيس والفهري راجعين إلى المدينة قتل مِقيَس الفهري ، وارتدّ عن الإسلام ، وركب جملا منها ، وساق معه البقية ، ولحق كافرا بمكة وقال :

شفى النفسَ أنْ قد مات بالقاع مسندا ... يضرج في ثوبيه دماءَ الأخادع
وكانت هموم النفس من قبل قَتْله ... تلمّ فتحميني وطاء المضاجع
ثأرْتُ به فِهْرًا وحمّلْتُ عَقْلَه ... سراةَ بني النجّارِ أربابَ فارعِ
حللت به وتْرِي وأدركت ثؤرتي[3] ... وكنْتُ إلى الأوثان أوّل راجع

(١) في ا : قد . (٢) في ابن كثير : ١ - ٥٣٤ : نزلت في عياش بن أبي ربيعة ، وقيل نزلت في أبي الدرداء . ثم قال : وهذه القصة في الصحيح لغير أبي الدرداء .

(٣) في اللسان : * وأدركت ثأري واضطجعت موسدا *

فدخل قتلُ الأنصارى فى قوله تعالى : ﴿ وما كان لمؤمنٍ أن يقتُلَ مؤمناً إلّاخطأً ﴾، ودخل قتل مقيس فى قوله تعالى(١) : « ومَنْ يقْتل مُؤْمِناً متعمِّدًا فجزاؤه جهنم » ، وكل واحدٍ بصفته فى الآيتين بصفتهما ، والله أعلم .

المسألة الرابعة ــ قوله تعالى : ﴿ وَمَنْ قَتَلَ مُؤْمِناً خَطَأً فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ ﴾ .

أوجب اللهُ سبحانه فى قَتْل الخطأ تحرير الرقبة ، وسكت فى قَتْلِ العَمْد عنها .

واختلف العلماء فى ذلك اختلافا كثيرا قديما وحديثا ، مآله أنَّ أبا حنيفة ومالكا قالا : لا كِفَّارَة فى قَتْل العمد . وقال الشافعى : فيه الكفَّارة ؛ لأنها إذا وجبت فى قتل الخطأ ولا إثم فيه ففى العَمْدِ أولى .

قلنا : هذا يبعدها عن العمد ؛ لأنَّ الله سبحانه لم يوجبها فى مقابلة الإثم ، وإنما أوجبها عبادةً ، أو فى مقابلة التقصير ، وتَرْكِ الحذَر والتوقّى ، والعمدُ ليس من ذلك .

المسألة الخامسة ــ قوله : ﴿ مُؤْمِنَةٍ ﴾ .

وهذا يقتضى كمالَها فى صفاتِ الدين ، فلتكمل فى صفات المالية حتى لا تكونَ معيبة ، لا سيما وقد أتلف شخصا فى عبادةِ الله سبحانه ، فعليه أن يخلِّص آخَر لعبادة ربه عن شغل غيره ، وأيضا فإنما يُعتق بكل عُضْو منه عضوا منها من النار حتى الفرج بالفرج ، فمتى نقص عضوٌ منها لم تكمل شروطها . وهذا بديع .

المسألةالسادسة ــ سواء كانت الرَّقَبَة صغيرة أو كبيرة إذا كانت بين مسلمين أو لمسلم فإنه يجوز خلافا لابن عباس وجماعة من التابعين؛ إذ قالوا : لا يُجْزِئُ إلّا مَنْ صام وصلَّى وعقل الإسلام .

قال الطبرى : مَنْ ولد بين المسلمين فحكمه حُكْمُ المسلمين فى العتق ، كما أنَّ حكمه حكم المسلمين فى الجناية والإرْث والصلاة عليه وجميع أحكامه(٢) .

المسألة السابعة ــ قوله تعالى : ﴿ وَدِيَةٌ مُسَلَّمَةٌ إِلَى أَهْلِهِ إِلَّا أَنْ يَصَّدَّقُوا ﴾ .

أوجب اللهُ تعالى الدِّيَةَ فى قتل الخطأ جبرا ، كما أوجب القصاص فى قتل العمد زَجْراً ، وجعل الديةَ على العاقلة رِفقا ؛ وهذا يدلُّ على أنَّ قاتلَ الخطأ لم يكتسب إثما ولا محرما(٣) ،

(١) سورة النساء آية ٩٣ . (٢) فى ابن كثير ١ ـ ٥٣٤ : واختار ابن جرير أنه إن كان مولودا بين أبوين مسلمين أجزأ وإلافلا . والذى عليه الجمهور أنه متى كان مسلما صح عتقه عن الكفارة سواء كان صغيرا أو كبيرا . (٣) فى ا : غرما .

والكفارة وجَبتْ زَجْراً عن التقصير والحذر فى جميع الأمور .

المسألة الثامنة ــ الدية مائةٌ من الإبل فى تقدير الشريعة ، وبإجماع الأمّة ؛ فإن عدمت الإبل فاختلف العلماء ؛ فقال مالك : من الدراهم على أهل الورق اثنا عشر ألف درهم ، ومن الذهب ألف دينار ، وليست فى غيرهما .

وقال أبو حنيفة : عشرة آلاف درهم . وقال الشافعى : الواجبُ منه الإبل كيف تصرّفت، فإنها الأصل ؛ فإذا عدمت وقتَ الوجوب فحينئذ ينظر فى بدَلها وهو القيمة بحساب الوقت ، كما فى كلّ واجب فى الذمة ، يتعذَّرُ أداؤه .

ودليلنا أنَّ عمر بن الخطاب قوَّمها بمحضر من الصحابة ذهبا وورقا ، وكتب به إلى الآفاق ؛ ولا مخالف ؛ ولا ينبغى أن يكون ؛ فإنّ بلدا لم يكن قطّ به إبل لاسبيلَ إلى تقويمها فيه ، فعلمت الصحابة ذلك فقدّرت نصيبها(١) ، واعتبرتها فى كل بلد بالذهب والفضة ؛ إذ لا تخلو بلد منهما .

وقال أبو حنيفة ، فى تقديرها : عشرة آلاف درهم ، فبناها على نصاب الزكاة ، وعمر مع الصحابة قد علموا نِصَابَ الزكاة حين قدّروها باثنى عشرة ألف درهم ، وقد بينا المعنى فى نصابِ الزكاة فى مسائل الخلاف ، وهو بديع ، فليَنْظر فيه مَنْ أراد تمام العلم به .

المسألة التاسعة ــ هى فى الإبل أخماس(٢) : بنات مخاض ، وبنات لَبُون ، وبنو لَبُون وحِقاق، وجِذَاع.

وقال أبو حنيفة : هى أخماس ، إلا أنَّ منها بنى مخاض دون بنى لبون .

ودليلُنا أنَّ النبيَّ صلى الله عليه وسلم ذكر دِيَةَ الخطأ أخماسا ، فقال : عشرون بنى لبون ، ولم يذكر بنى مخاض أخرجه أبو داود كوفيا من طريق ابن مسعود ؛ فلا كلامَ لهم عليه ، ولا معنى معهم ؛ لأنَّ ماذكروه شىء لايجبُ فى الزكاة فلم يجب فى الدِّية كالثنايا.

المسألة العاشرة ــ وهى مؤجّلة فى ثلاثة أعوام ، كذلك قضى عمر وعلىّ ، وهى ضرورة ؛ لأنَّ الإبلَ قد تكونُ فى وقتِ الوجوب حوامل فيضرُّ به ، ولا يجوز العدول إلى غيرِ ماقال

(١) فى ا : نصبها . (٢) فى ابن كثير (١ ـ ٥٣٥) : عن ابن مسعود : قضى رسول الله فى دية الخطأ عشرين بنت مخاض وعشرين بنى مخاض ذكور وعشرين بنت لبونٍ وعشرين جذعة وعشرين حقة .

النبي صلى الله عليه وسلم . وفيه تكون فى السنة الثانية نوائب ، ووجبت مواساة ورفقا ، فتؤخذ منها بذلك .

وكان النبي صلى الله عليه وسلم يعطيها دفعة واحدة لأغراض : منها أنه كان يعطيها صلحا وتسديدا . ومنها أنه كان يعجلها تأليفا ، فلما وُجد الإسلامُ قررتها الصحابةُ على هذا النظام.

المسألة الحادية عشرة ـ ولا مدخل فيها لغير الذهب والفضة من ثياب أو طعام أو بقر ، خلافاً لأبى يوسف ومحمد وغيرهما ؛ لأنها قد تمهدت فى عصر الصحابة على هـذا ، وما كان من غيره فقد سقط بالإجماع على هذا ؛ فأما بقيةُ أحكام الدية فهى كثيرة لا يَفِى بها إلّا كتب المسائل ، فلا نطوّلُ بذكرها ، فنخرج عن المقصود بها .

المسألة الثانية عشرة ـ قوله : ﴿ إِلَّا أَنْ يَصَّدَّقُوا ﴾ .

أوجب اللهُ تعالى الدِّيَة لأولياء القتيل إلا أنْ يصّدّقوا بها على القاتل ؛ والاستثناء إذا تعقب جُملا عاد إلى جميعها إذا صلح ذلك فيها ، وإلا عاد إلى ما يصلح له ذلك منها .

والذى تقدّم الكفارةُ والدية ، والكفارةُ حقٌّ لله سبحانه ، ولا تقبل الصدقة من الأولياء ؛ لأنّ الصدقة من المتصدّق عليه لا تنفذ إلا فيما يملكه .

المسألة الثالثة عشرة ـ قوله تعالى: ﴿ فَإِنْ كَانَ مِنْ قَوْمٍ عَدُوٍّ لَكُمْ وَهُوَ مُؤْمِنٌ فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ ﴾ .

أوجب اللهُ سبحانه الكفّارةَ فى قتل المؤمن بين أهل الحرب إذا كان خطأ ، ولم يذكر الدية .

وقد اختلف العلماء فى ذلك ؛ فقال أبو حنيفة : لادية فى ذلك ، وهو مذهبُ ابن عباس وعكرمة وقتادة وجماعة من التابعين ، وفيه الكفارة .

أمّا وجوبُ الكفارة فلأنّه أتلف نفساً مؤمنة . وأما امتناعُ الديةِ عندهم فاختلفوا فى ذلك ؛ فقال بعضهم : إنما لم تجب الديةُ لهم لئلا يستعينوا بها على حرب المسلمين .

وقال آخرون : إنما لم تجب لهم دِيَة ؛ لأنه ليس بينهم وبين الله عزّ وجل عَهْد ولا ميثاق.

وأما أبو حنيفة فعوّل على أنّ العاصم للعبد فى ذمته « لا إله إلا الله » . وأنّ العاصمَ له

فى ماله الدار ؛ فإذا أسلم وبقى فى دار الحرب، فقد اعتصم عِصْمةً قوية تجبُ بها على قاتله الكفّارة ، وليس له عصمةٌ مقوّمة ؛ فدمُه وماله هدَر ، ولو أنه هاجر إلى أرض الإسلام وترك أهلَه فى دار الحرب فلا حُرْمة لهم .

وهذا هو قطعة من مذهب مالك ؛ فإن الدار عند مالك العاصمة للأهل والمال. وقد مهدنا ذلك فى مسائل الخلاف .

وقال الشافعى : الإسلامُ يعصم مالَ المسلم وأهله ودَمه حيث كانوا .

والمسألة فى نهاية الإشكال ، ومذهب الشافعى فيها أسْلَم ، وعلى هذا عند هؤلاء لم يذكر أنه الدية ، لأنها لم تجب ، وعلى المذهب المالكى لم يذكرها اللهُ سبحانه ، لأنها لم يكن لها مستحِق ؛ فلو كان لها مستحق لوجبت ؛ لأنّ سبب الوجوب موجود وهو الإسلام ، وجَلّ أن يكونَ الله لم يذكر الدية ؛ لأن الهجرة كانت على مَنْ آمن فَرْضا ، ومَنْ أسلم ولم يهاجر فلا إسلام له ولا وِلاية ، فأما مذ[1] سقط فرض الهجرة بعصمة الإسلام فوجب[2] له الدية والكفارة أينما كان .

المسألة الرابعة عشرة ـ قوله تعالى : ﴿ وَإِنْ كَانَ مِنْ قَوْمٍ بَيْنَكُمْ وَبَيْنَهُمْ مِيثَاقٌ فَدِيَةٌ مُسَلَّمَةٌ إِلَى أَهْلِهِ وَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ ﴾ .

والميثاقُ هو العهد المؤكّد الذى قد ارتبط وانتظم ، ومنه الوثيقة ففيه الدية .

قال ابن عباس: هذا هو الكافر الذى له ولقومه العَهْد، فعلى قاتله الدِّيَةُ لأهله والكفّارة لله سبحانه ، وبه قال جماعةٌ من التابعين والشافعى .

وقال مالك وابن زيد والحسن : المراد به ، وهو مؤمن . واختار الطبرى أن يكون المراد به المقتول الكافر من أهل العَهْد؛ لأنّ الله سبحانه أبهمه ولم يقُلْ وهو مؤمن ، كما قال فى القتيل من المؤمنين ومن أهل الحَرْب ، وإطلاقه ما قيّد قبل ذلك دليلٌ أنه خلافه .

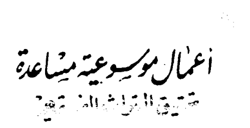
وهذا عند علمائنا محمولٌ على ما قبله من وجهين :

أحدهما ـ أنّ هذه الجملة نسقَت على ما قبلها ورُبطت بها ؛ فوجب أن يكونَ حُكمها حكمه.

---

(١) فى ل : من . (٢) فى ا : يوجب .





أعمال موسوعية مساعدة

تحقيق التراث الفقهي

١

المنثور في القواعد

للزركشي

أ .... ث

حققه

الدكتور تيسير فائق أحمد محمود

راجعه

الدكتور عبد الستار أبو غدة

[illegible] وجهان بخلاف ما لو اشترى دابة فأنعلها ثم اطلع على عيب قديم بها لو قلع النعل لنقصت فيمتنع [1] الرد به فلو ترك النعل لزمه القبول قطعاً والفرق أنه يتصرف [2] في [illegible] ملكه وليس بمتعد بخلاف الغاصب ولو باع ثمرة يغلب تلاحقها واختلطت ورضي البائع بترك حقه وقلنا لا ينفسخ البيع بالاختلاط أجبر المشتري على أخذ الثمرة كلها قاله الشيخ أبو محمد في (الفروق) ولو باع أرضاً مبذورة إن كان مما يؤخذ [3] دفعة واحدة لم يدخل في بيع الأرض ، وللمشتري الخيار أن جهله فإن تركه البائع له سقط [4] خياره وعليه القبول . ولو قال: خذه وافرغ الأرض سقط خياره أيضاً إن أمكن في زمن يسير . ولو باع أرضاً وفيها أحجار في قلعها ضرر لا في تركها يخير [5] المشتري فلو رضي البايع بتركها سقط خيار المشتري إبقاء للعقد ثم ينظر ان اقتصر على قوله تركتها للمشتري فهو تمليك أو مجرد إعراض القطع الخصومة (وجهان كالوجهين في ترك النعل في الدابة المردودة بالعيب احدهما تمليك ليكون سقوط الخيار في مقابلة ملك حاصل وأصحهما أنه قطع للخصومة [6] لا غير فعلى الأول لو ملكها [7] المشتري يوماً فهي له . ولو بدا للبائع في تركها لم يكن له الرجوع . وعلى الثاني فهي [8] للبائع وإن أراد الرجوع فله ذلك ويعود [9] خيار المشتري في الأصح .

(١) في (د) (فيمنع).
(٢) في (د) (يصرف).
(٣) في (د) (يوجد).
(٤) في (د) (لم يسقط).
(٥) في (د) (تخير).
(٦) ما بين القوسين ساقط من (د).
(٧) في (ب) (قلعها)
(٨) هكذا في (ب) ، (د) وفي الأصل (فهو).
(٩) هكذا في (ب) وفي الأصل ، د (ويعتذر).

* التحمل مراتـــب *

ذكرها الإمام في باب زكاة الفطر :

(الأولى):

وهي العليا تأدية الزكاة صرفاً إلى الغارم .

وهذا تحمل على الحقيقة وارد [1] على وجوب المستقر .

(الثانية):

تحمل (العاقلة)[2] في الدية وهل الوجوب يلاقي القاتل أولا [3] وجهان: (أصحها)[4] نعم لأنه المتلف والمتحمل [5] مخفف [6] عنه وبدليل أنه لو تعذرت العاقلة غرمنا القاتل [7] الدية . قال الإمام فإذا قطعتم بهذا فأي أثر لقول من يقول الوجوب لا يلاقيه؟قيل:أثره ان الابراء لو وجه عليه مع تحمل العقل لغا [8] . ولو فرض ذلك ممن [9] القاتل وارثه [10]لم يكن وصيه لوارث ويجوز أن يقال هو مع العاقلة كالبعض [11]منهم مع القرب [12] مع إمكان

(١) هكذا في (ب) ، (د) وفي الأصل (وراد).
(٢) في (ب) ، (د) (العقل).
(٣) في (ب) ، (د) (أم لا).
(٤) في (ب) (واصحها).
(٥) هكذا في (ب) ، (د) وفي الأصل (التحمل).
(٦) في (د) (تخفيف).
(٧) هكذا في (ب) ، (د) وفي الأصل (العاقل).
(٨) في (ب) ، (د) (لغا) بألف ممدودة .
(٩) هكذا في (ب) ، (د) وفي الأصل (ضمن).
(١٠) في (ب) ، (د) (وارثه).
(١١) في (ب) (كالبعيض) وفي (د) (كالتعصيب).
(١٢) في (ب) (القريب).

الحاصل من « جمع »[1] واحد إلى عشرة على « توالي »[2] العدد .

وإن لم يرد الحساب أعطى المتيقن وهو ثمانية وينبغي طرد ذلك في بقية الأبواب الممكن فيها .

* غالب البلـد *

يعتبر في مسائل :

منها الشاة المخرجة عن « الإبل في الزكاة »[3] ، الفدية في الحج ، الكفارات المرتبة والمخيرة ، زكاة الفطر على القول به ، نفقة الزوجة ، إبل الدية « على »[4] الجاني والعاقلة،تقويم « المتلف »[5] إنما يكون بغالب البلد كما « قاله »[6] الرافعي في الشرط الخامس من كتاب البيع .

* غريم الغريـم *

جعلوه كالغريم فيما لو ظفر بمال غريم غريمه له أخذه .

ولم يجعلوه كهو فيما لو لم يحلف المفلس لا يحلف الغرماء في الأصح .

* الغسـل *

ينقسم إلى واجب ومستحب

وضابط الفرق بينهما كما قاله الحليمي في شعب الإيمان والقاضي الحسين في

(١) هذه الكلمة ساقطة من (د).
(٢) في (د) « قولي » .
(٣) في (د) « الزكاة في الإبل » .
(٤) هذه الكلمة ساقطة من (ب) و(د).
(٥) في (د) « التلف » .
(٦) هكذا في (ب) و(د) وفي الأصل « نقله » .

كتاب الحج أن ما شرع « لسبب »[1] ماض كان واجباً كالغسل من الجنابة والحيض والنفاس والموت .

وما شرع لمعنى في المستقبل كان مستحباً كأغسال الحج وغسل الجمعة والعيدين ونحوه .

واستثنى الحليمي من الأول الغسل من غسل الميت .

قلت وكذا الجنون والإغماء والإسلام .

* غسل العيديـن *

كالجمعة إلا في شيئين

أحدهما أن غسل « العيد »[2] مستحب لجميع الناس ، لأنه يوم سرور ، وغسل الجمعة لمن يريد حضورها في الأصح .

والثاني أنه يجوز الغسل للعيد قبل الفجر في الأصح ، ولا يجوز للجمعة إلا بعد الفجر .

* * *

(١) في (ب) و(د) «بسبب».
(٢) في (د) « اليد » .

السابعة :

تدخل حكومة الكفين في أصابع اليدين .

ويستثنى صور لا تداخل فيها :

منها ، لو استئصل أذنه ، وأوضح مع ذلك العظم ، فانه لا يدخل أرش الموضحة في دية الأذنين ، لأن مقدار الأذن مقدر ، فلا يتبع مقدرا .

ومنها ، لا يدخل أرش الأسنان في دية اللحيين في الأصح .

ومنها في العقل دية ، فلو زال بجرح له أرش أو حكومة وجبا وفي قول يدخل الأقل في الأكثر .

الثالث :

في (الجناية على العرض)[1] ، كما لو قذفه يزنى فحد ثم قذفه بزني آخر ففي حده ثانيا وجهان : أصحهما ، كما قاله الرافعي في باب اللعان المنع ، بل يعزر [2] ، لأنه قد ثبت كذبه في حقه مرة باقامة الحد عليه ، فلا [3] حاجة الى اظهاره ثانيا ، وان لم يتخلل [4] الحد فوجهان : أصحهما يجب حد واحد ، كما لو زنى مرات فانه يكفيه حد واحد .

الرابع :

العدتان ، واختلف في التداخل فيهما [5] هل هو سقوط الأول والاكتفاء بالثاني ، أو انضمام [6] الأول للثاني فيؤديان [7] بانقضاء مدة واحدة وجهان

(١) في (ب) (جناية العرض) .
(٢) هكذا في (ب) وفي الأصل و(د) (يعذر) .
(٣) هذه الكلمة ساقطة من (د) .
(٤) في (د) (يجلد) .
(٥) هكذا في (د) وفي الأصل و(ب) (فيها) .
(٦) في (د) (وانضمام) .
(٧) في (د) (فيؤذيان) .

في (الكافي) وغيره ، والخلاف يظهر فيما لو طلقها ثم وطئها في أثناء العدة وأحبلها ، فعدتها تنقضي بوضع الحمل وهل تدخل [1] فيه بقية عدة الطلاق وجهان ، فان قلنا تتداخل فهل له مراجعتها بناء [1] على ما ذكرنا فعلى الأول لا يصح وعلى الثاني يصح .

* الترتيب *

قال الماوردي في الكلام على رمي أيام التشريق إنما يجب في أحد موضعين أما بين أشياء [2] مختلفة كالأعضاء في الطهارة وكالجمار الثلاث [4] .

قلت وأركان الصلاة والحج .

وأما فيما يجب تعيين النية فيه فيصير كالمختلف باختلاف النية فيه . وبنى على ذلك أنه ، إذا ترك رمي يوم وقلنا يتدارك ، لا يجب الترتيب عنده ، لأن رمي اليومين غير مختلف وتعيين النية في رمي الجمار غير واجب ، لكن الذي صححه الجمهور ومنهم [5] الرافعي وجوبه ، كما يجب في [6] الترتيب في مكان الرمي .

وقال الشيخ أبو محمد في الفروق إنما يظهر الترتيب مع إختلاف المحل وتعدده [7] كأعضاء الوضوء ، فان إتحد المحل ولم يتعدد فلا معنى للترتيب معه [8] ، ألا ترى أن العضو الواحد من أعضاء الوضوء ، إذا غسل لا يظهر في أبعاضه حكم الترتيب ومن ثم لم يجب الترتيب في الغسل ، لأنه فرض

(١) في (د) (يدخل) .
(٢) في (ب) (أشا) .
(٣) في (ب) و(د) (منهم) .
(٤) في (د) (وتعدد) .
(٥) في (ب) (بنى) .
(٦) في (ب) (كالجمرات الثلث) .
(٧) هذه الكلمة ساقطة من (ب) و(د) .
(٨) هذه الكلمة ذكرت في (ب) و(د) وسقطت من الأصل .

وقالوا في الزكاة لو تم النصاب في بعض الموازين ونقص في بعض لم تجب في الأصح والسرقة أولى بذلك فان الحدود تدرأ [1] بالشبهات [2]

ومما ضابط آخر :

وهو أن ما توقف على التقويم وعرض على أهل الخبرة وحكموا بالتقويم [3] تقريبا فهو المتبع في سائر الأبواب وان تطرق إليه تقدير النقصان ظنا. إلا في باب السرقة فإنه لا يعتمد عند المحققين لسقوط القطع بالشبهة ذكره الامام في باب القراض وقال في باب السرقة لو بلغ قيمة الغرض [4] المسروق بالاجتهاد ربع دينار فقد يؤخذ [5] للأصحاب أنه [6] يجب الحد والذي أراه انه لا يجب ما لم يقطع المقومون ببلوغها نصابا .

* الأحكام التقديرية *

(منها) [7] الملك في العتق المستدعى ، والدية يقدر دخولها في ملك القتيل آخر جزء من حياته على الأصح حتى يقضي منها ديونه وقيل تنتقل الى الورثة ابتداء .

ولو أصدق عن ابنه الصغير من ماله ثم بلغ وطلق قبل الدخول هل يرجع نصف المهر الى الأبن أو للأب [8] وجهان . ومن قال يرجع للأب فقد نازع

(١) هذه الكلمة ذكرت في (ب) ، (د) وساقطة من الأصل .
(٢) في (ب) ، (د) (بالشبهة)
(٣) في (د) (بالتقديم)
(٤) هكذا في (ب) و(د) وفي الأصل (العوض) هـ
(٥) في (ب) و(د) (يوجد)
(٦) في (د) (أن) .
(٧) هذه الكلمة ذكرت في (ب) و(د) وساقطة من الأصل .
(٨) في (ب) (الى الاب) .

في [1] أنه لا يدخل الصداق في [2] ملكها الا بعد دخوله في ملك الابن

ولو اشترى بألف وتبرع عنه آخر بالثمن ثم اطلع على عيب فرد المبيع هل يرد المؤدى إلى المشتري أم إلى المتبرع ؟ والقول برده [3] الى المتبرع يقتضي انه لا ينتقل الملك [4] الى المؤدَّى عنه هنا [5] وفيه نظر .

* تلقين الامام *

يشرع في موضعين :

(أحدهما) [6]

القراءة في الصلاة اذا أُرتج عليه ولا يلقن ما دام يتردد بل [7] حتى يقف. قاله المتولي .

(الثاني) [8]

في الخطبة اذا حضر،ولا يلقن حتى يسكت قاله الدارمي في الاستذكار.قال ويرد عليه ما يعلم انه ليس يُفتح [9] له وقال الشاشي في المعتمد فإن أُرتج عليه لقن في الخطبة نص عليه وقال في موضع آخر لا يلقن والمسألة على اختلاف حالين

(١) هذه الكلمة ساقطة من (ب) ، (د) .
(٢) في (ب) و(د) (ملكه) .
(٣) في (د) (يرده) .
(٤) هذه الكلمة ساقطة من (د) .
(٥) هذه الكلمة ذكرت في (ب) و(د) وساقطة من الأصل .
(٦) هكذا في (ب) وفي الأصل (احدها) وساقطة من (د) .
(٧) هذه الكلمة ذكرت في (ب) وساقطة من الأصل ، د .
(٨) هذه الكلمة ساقطة من (د) .
(٩) في (د) (بفتح) .

... (بعضهم)[1] أنهم قطعوا في مواضع بإعطائه حكم المعلوم وفي مواضع حكم المعدوم وأجروا في مواضع قولين :

فما أعطى حكم المعلوم قطعاً إبل الدية ، يجب فيها الحوامل ، وفي الزكاة إذا كانت الابل إحدى وستين حوامل ، لا يؤخذ[2] فيها حامل ، لأنها في التقدير اثنان ، ولا يخرج اثنان عن واحد ، ولهذا لا يجب عليه إخراج الحامل ، وإنما قطعوا هٰهنا ، بأن (للحمل)[3] حكمَ المعلوم ، لأن البهيمة لا يكاد يطرقها الفحل ، إلا وهي تحبل[4] ، فجعل كالمحقق ، ولهذا لا يؤخذ[5] في الزكاة ما طرقها الفحل .

ومثله ، لو ادعت (الحائض)[6] أنها حامل ، لم تقتل وتؤخر للوضع قطعاً خشية قتل الجنين المحتمل وجوده ، قال النووي في فتاويه : وإذا ماتت المرأة بعد اجتماع خلق الحمل ، فهي شهيدة في ثواب الآخرة ، لا في أحكام الدنيا .

ومثله ، تحريم وَطْءِ الأمة الحامل ، إذا ملكها حتى تضع ، لقوله صلى الله عليه وسلم (لا توطأ حامل حتى تضع)[7] ، وكذلك لو خرجت الجارية المشتراة[8] حاملا[9] يثبت له الرد قطعاً .

(١) هذه الكلمة ذكرت في (ب) و(د) وفي الأصل يوجد في مكانها بياض .
(٢) هكذا في (ب) وفي الأصل (لا يوجد) .
(٣) هكذا في (ب) و(د) وفي الأصل (اللعمل) .
(٤) في (د) (تحيل) .
(٥) هكذا في (ب) و(د) وفي الأصل (لا يوجد) .
(٦) هذه الكلمة ذكرت في (ب) و(د) وساقطة من الأصل .
(٧) هذا الحديث أخرجه أبو داود في سننه ففي سنن أبي داود تحقيق الشيخ محي الدين جـ ٢ ص ٢٤٨ جاء ما يلي عن أبي سعيد الخدري ورفعه أنه قال في سبايا أوطاس (لا توطأ حامل حتى تضع ولا غير ذات حمل حتى تحيض حيضة) وانظر ما جاء في سنن الترمذي جـ ٧ ص ٥٩ ـ ٦٠ وأيضاً السنن الكبرى للبيهقي جـ ٥ ص ٣٢٩ .
(٨) هكذا في (ب) وفي الأصل (المشتركة) وفي (د) (المستبرأة) .
(٩) هذه الكلمة ذكرت في (ب) و(د) وساقطة من الأصل .

(ومما)[1] [illegible] فيه منزلة (الموجود)[2] وقف ميراثه (ووجوب)[3] النفقة إذا طلقها وهي حامل ، واختلف في أن النفقة لها ، أو للحمل ، والأصح الأول ، وفي حصول الشمس في مثابته في بيع الحامل على أحد القولين ، وتجوز الوصية (له)[4] ، لأنها تتعلق (بالمستقبل)[5] ، بخلاف الوقف ، لأنه (تسليط)[6] في الحال ، وهل تجوز الوصية عليه؟ إن كان تبعاً جاز قطعاً ، وهل يفرد ، قال في الذخائر : وعن البحر لا وهو الأشبه ، لأن الأب ، لا ولاية له عليه ، (فكيف)[7] ينقلها للغير .

ولو علق الطلاق على الحمل ، وكان هناك حمل ظاهر فقطع الرافعي والنووي بالوقوع ، لوجود الشرط ، لكن الذي عليه جمهور الأصحاب ، أنه لا يقع في الحال وينتظر (الوضع)[8] للشك القائم والأصل بقاء النكاح ، ولعل مأخذ الخلاف في أنه هل له حكم أم لا ، وإذا ظهر بالمطلقة حمل ، فهل يجب تسليم النفقة إليها يوماً فيوماً أو تؤخر (الى)[9] الوضع فيه قولان أصحهما التعجيل ، لقوله تعالى (وإن كُنَّ أُولاتِ حملٍ فأنفقوا عليهن حتى يَضعْنَ حَملهنّ)[10] ، قال الرافعي : والقولان مبنيان على الخلاف في أن الحمل ، هل يعرف والصحيح أنه (لا)[11] يعرف ، (فلو)[12] كان الحمل موسراً ، وقلنا النفقة له ، وأن التعجيل

(١) هكذا في (ب) و(د) وفي الأصل (وما) .
(٢) في (د) (الوجود) .
(٣) هكذا في (ب) و(د) وفي الأصل (وجوب) .
(٤) هذه الكلمة ذكرت في (ب) و(د) وساقطة من الأصل .
(٥) في (د) (بالمستقبل) .
(٦) في (د) (سليط) .
(٧) هذه الكلمة ذكرت في (ب) و(د) وساقطة من الأصل .
(٨) هكذا في (ب) و(د) وفي الأصل (الموضع) .
(٩) هذه الكلمة ذكرت في (ب) و(د) وساقطة من الأصل .
(١٠) سورة الطلاق الآية رقم ٦
(١١) هذه الكلمة ساقطة من (ب) .
(١٢) في (ب) و(د) (ولو) .

* الدين ضربان *

حال ومؤجل

الأول :

المؤجل ويحل بانقضاء الأجل ولو اتفق المتعاقدان على اسقاط الأجل لم يسقط في الأصح ويحل بموت المديون بلا خلاف الا في ثلاث صور ؛

الأولى . المسلم اذا لزمته الدية ولا مال له ولا عصبة تحمَّل عنه بيت المال فلو مات أخذ من بيت المال مؤجلا ولا يحل لأن الدية تلازم التأجيل

وصورتان على وجه :

أحداهما اذا لزمت الدية في الخطأ وشبه العمد الجاني كما لو « اعترف »[1] وأنكرت العاقلة فانها تؤخذ من الجاني مؤجلة،فلو مات هل تحل الدية حتى يؤخذ من تركته حينئذ وجهان أصحهما نعم والثاني : لا تحل بموته لأن الدية «يلازمها »[2] الأجل،ولا يجري مثل ذلك فيما اذا مات بعض العاقلة في أثناء الحول حيث كانت الدية تؤخذ منهم فانه يسقط عمن مات ولا يأتي الوجهان حينئذ .

الثانية : ضمن دينا مؤجلا ومات الضامن لا يحل عليه الدين في وجه والأصح خلافه .

ولو مات الأصيل حل عليه الدين ولم يحل على الضامن على الصحيح .

وها هنا غريبتان أيضا :

(١) في (د) اعترفت (٢) في (د) (ملازمها)

إحداهما:أن الديون لا تحل بموت صاحب الدين بلا خلاف الا في مسألة واحدة على وجه وهي ما لو خلع زوجته على طعام في ذمتها ووصفه بصفات السلم وأذن لها أن تدفعه لولده منها،أو خالعها على الارضاع مدة معينة ثم مات المخالع المذكور فان فيه وجها بحلول ذلك بموته لأن الخلع على ما «ذكر »[1] انما كان من أجل «الصغير »[2] وقد سقط حقه عن أبيه بالموت «فليسقط »[3] الأجل حينئذ .

الثانية:لو مات الصبي نفسه [4] ففي حل ما ذكر بموت الصبي وجهان أصحهما لا يحل.«هذا»[5] ما يتعلق » بالموت ،

وأما الفلس فلا تحل به الديون على الأظهر «ولا بالجنون على الأصح »[6] وما وقع في الروضة خلافه مردود.ولا تحل الديون بالسفه ولا بالرق كما لو استرق الحربي في الأصح .

الضرب الثاني :

الحالّ «لا »[7] يؤجل وقد سبق في حرف الحاء

فائدة :

ليس في الشريعة دين لا يكون الا مؤجلا الا الكتابة والدية وليس فيها دين لا يكون إلاحالاً إلا في «القراض »[8] ورأس مال السلم وعقد الصرف والربا في الذمة وكل مقابلة باتلاف قهري الا دية الخطأ وشبه العمد والأجرة في اجارة الذمة

(١) في (د) (ذكرنا) .
(٢) هكذا في (ب) ، (د) وفي الأصل (الصغر) .
(٣) في (ب) ، (د) (فيسقط) (٤) في (د) بتنبيه
(٥) في (ب) في (ب) (فهذا يتعلق) وفي (د) (فهذا ما يتعلق) .
(٦) ما بين القوسين ساقط من (د) .
(٧) في (ب) ، (د) (ولا) .
(٨) في (ب) ، (د) (القرض) .

الموافقات

في

أصول الشريعة

لأبي إسحق الشاطبي

وهو إبراهيم بن موسى اللخمي الغرناطي المالكي المتوفى سنة ٧٩٠ هـ

(وعليه شرح جليل)

لتحرير دعاويه وكشف مراميه ، وتخريج أحاديثه ، ونقد آرائه نقداً علمياً
يعتمد على النظر العقلي وعلى روح التشريع ونصوصه

بقلم

حضرة صاحب الفضيلة الأستاذ الكبير شيخ علماء دمياط
الشيخ عبد الله دراز

وقد عني بضبطه وترقيمه ووضع تراجمه
الأستاذ محمد عبد الله دراز المدرس بقسم التخصص بالأزهر الشريف

يطلب من المكتبة التجارية الكبرى بأول شارع محمد علي بمصر

لأنا نقول: انما فرض مشروعاً بالنسبة الى شىء معين مفروض معلوم، لا مطلقاً. وإنما كان يصح التسبب مطلقاً إذا علم شرعيته لكل مايتسبب عنه على الإطلاق والعموم. وليس مافرضنا الكلام فيه من هذا. بل علمنا أن كثيرا من الأسباب شرعت لأمور تنشأ عنها، ولم تشرع لأمور و إن كانت تنشأ عنها وتترتب عليها؛ كالنكاح فإنه مشروع لأمور كالتناسل وتوابعه، ولم يشرع عند الجمهور للتحليل ولا ماأشبهه. فلما علمنا أنه مشروع لأمور مخصوصة كان ماجهل كونه مشروعاً له مجهول الحكم. فلا تصح مشروعية الإقدام حتى يعرف الحكم

ولا يقال: الأصل الجواز

لأن ذلك ليس على الإطلاق. فالأصل فى الأبضاع المنع الا بأسباب مشروعة. والحيوانات الأصل فى أكلها المنع حتى تحصل الذكاة المشروعة. الى غير ذلك من الأمور المشروعة بعد تحصيل أشياء، لا مطلقاً. فإذا ثبت هذا وتبين مسبب لاندرى: أهو مما قصده الشارع بالتسبب المشروع أم مما لم يقصده، وجب التوقف حتى يعرف الحكم فيه. ولهذا قاعدة يتبين بها ماهو مقصود الشارع من مسببات الأسباب وما ليس بمشروع. وهى مذكورة فى كتاب المقاصد

المسألة الرابعة عشرة

كما أن الأسباب المشروعة يترتب عليها أحكام ضمنا، كذلك غير المشروعة يترتب عليها أيضا أحكام ضمنا؛ كالقتل يترتب عليه القصاص، والدية فى مال الجانى أو العاقلة، وغرم القيمة ان كان المقتول عبدا، والكفارة. وكذلك التعدى يترتب عليه الضمان والعقوبة. والسرقة يترتب عليها الضمان والقطع،

وماأشبه ذلك من الأسباب الممنوعة فى خطاب التكليف، المسببة لهذه الأسباب فى خطاب الوضع

وقد يكون هذا السبب الممنوع يسبب مصلحة[1] من جهة أخرى ليس ذلك سببا فيها؛ كالقتل يترتب عليه ميراث الورثة، و إنفاذ الوصايا، وعتق المدبَّرين، وحرية أمهات الأولاد والأولاد. وكذلك الإتلاف بالتعدى يترتب عليه ملك المتعدى المتلَف، تبعا لتضمينه القيمة. والغصب يترتب عليه ملك المغصوب اذا تغير فى يديه، على التفصيل المعلوم، بناء على تضمينه. وما أشبه ذلك

فأما الضرب الأول فالعاقل لا يقصد التسبب اليه؛ لأنه عين مفسدة عليه، لا مصلحة فيها. وانما الذى من شأنه أن يُقصد، الضرب الثانى. وهو إذا قصد فالقصد اليه على وجهين:

(أحدهما) أن يقصد به المسبب الذى منع لأجله لا غير ذلك؛ كالتشفى[2] فى القتل، والانتفاع المطلق فى المغصوب والمسروق. فهذا القصد غير قادح فى ترتب الاحكام التبعية المصلحية. لأن أسبابها اذا كانت حاصلة حصلت

(١) أى يترتب عليه أمر معتد به شرعا له أحكامه ومستتبعاته. وان كان السبب الممنوع لم يقصد به ذلك فى نظر الشارع، كما تقدم فى النكاح يترتب عليه الطلاق وان لم يكن من مقاصده، لانه لا طلاق الا فى ملك عصمة. الا أن هذا يمكن أن يقال فى كل ما تضمنته الأسباب الممنوعة لأنها غير مقصودة بالتسبب. بخلاف المشروعة فبعض ماينبنى عليها مقصود بالتسبب

(٢) هل يعتبر شفاء النفس من غيظها بقتل من غاظها مصلحة؟ وكذا مطلق الانتفاع بالمسروق والمغصوب بقطع النظر عما يترتب عليهما من الملك. الظاهر أن ذلك كله لا يسمى مصلحة أعنى أمرا معتدا به شرعا له أحكام، كالملك فهو مصلحة لها توابع كثيرة. وعليه فلا يظهر وجه لادراج هذا فى الضرب الثانى الذى يترتب عليه مصلحة. وكان يجمل به أن يجعله أمرا ثالثا غير الضربين المذكورين. يرشدك الى أن التشفى وما معه ليس مصلحة بالمعنى المقصود قوله (فهذا القصد غير قادح فى ترتب الاحكام المصلحية) يعنى كملك المغصوب، فيؤخذ منه أن التشفى ليس حكما مصلحيا

الصاع من الطعام فى مسألة المصراة ، وبيع العرية بخرصها تمرا ، وضرب الدية على العاقلة ، وما أشبه ذلك . وعليه يدل قوله : «نهى عن بيع ما ليس عندك[1]» «وأرخص فى السلم» وكل هذا مستند الى أصل الحاجيات . فقد اشتركت مع الرخصة بالمعنى الأول فى هذا الأصل ، فيجرى عليها حكمها فى التسمية ، كما جرى عليها حكمها فى الاستثناء من أصل ممنوع . وهنا أيضا يدخل ماتقدم فى صلاة المأمومين جلوساً اتباعا للامام المعذور ، وصلاة الخوف المشروعة بالامام كذلك أيضاً ؛ لكن هاتين المسألتين تستمدان من أصل التكميلات[2] لا من أصل الحاجيات . فيطلق عليها لفظ الرخصة وإن لم تجتمع معها فى أصل واحد ؛ كما أنه قد يطلق لفظ[3] الرخصة وإن استمدت من أصل الضروريات ، كالمصلى لايقدر على القيام ؛ فإن الرخصة فى حقه ضرورية لاحاجية ؛ وإنما تكون حاجية إذا كان قادراً عليه ، لكن بمشقة تلحقه فيه أو بسببه . وهذا كله ظاهر

فصل

وقد يطلق لفظ الرخصة على ما وضع عن هذه الأمة من التكاليف الغليظة والأعمال الشاقة التى دل عليها قوله تعالى : (ربنا ولا تحمل علينا إصراً كما حملته على الذين من قبلنا) . وقوله تعالى : (ويضع عنهم إصرهم والأغلال

---

(١) يشير الى جزء من حديث أخرجه فى التيسير عن أصحاب السنن وصححه الترمذى ولفظه (لايحل سلف وبيع ، ولا شرطان فى بيع ، ولا ربح مالم يضمن ، ولا بيع ماليس عندك)

(٢) أى التكميلات للتحسينيات . فان الجماعة على العموم من أصل التحسينيات . وموافقة الامام فى الجلوس مكمل لها . كما أن قسمة الجيش الى فرقتين تؤديان الصلاة مع الامام تكميل لها أيضا . وليس فى المسألتين خاصة المشقه حتى يندرجا فى سلك الرخصة بالمعنى الاول

(٣) أى بغير الاطلاق الاول . لان مثل هذا لا يتعلق به حكم آخر يسمى عزيمة . بل إن صلاته جالسا هى العزيمة . فالرخصة بالاطلاق الاول إنما تكون فى أصل الحاجيات لا غير . فما كان من التحسينيات أو الضروريات لا تطلق عليه الرخصة بالمعنى الاول ، وان أطلقت عليه بالمعنى الذى فى هذا الفصل

التى كانت عليهم) فإن الرخصة فى اللغة راجعة الى معنى اللين ؛ وعلى هذا يحمل ماجاء فى بعض الأحاديث[1] : «أنه عليه الصلاة والسلام صنع شيئاً ترخص فيه» ويمكن أن يرجع اليه معنى الحديث الآخر[2] : «إن الله يحب أن تؤتى رخصه كما يحب أن تؤتى عزائمه» وسيأتى بيانه بعد إن شاء الله . فكان ماجاء فى هذه الملة السمحة من المسامحة واللين رخصة ، بالنسبة الى ماحمله الأمم السالفة من العزائم الشاقة

فصل

وتطلق الرخصة أيضاً على ما كان من المشروعات توسعة على العباد مطلقاً[3] ، مما هو راجع الى نيل حظوظهم وقضاء أوطارهم . فإن العزيمة الأولى هى التى نبه عليها قوله : (وما خلقت الجن والإنس إلا ليعبدون) وقوله : (وأمر أهلك بالصلاة واصطبر عليها . لا نسألك رزقاً) الآية ؛ وما كان نحو ذلك ، مما دل على أن العباد ملك الله على الجملة والتفصيل ؛ فحق عليهم التوجه اليه ، وبذل المجهود فى عبادته ؛ لأنهم عباده وليس لهم حق لديه ، ولا حجة عليه . فاذا وهب لهم حظاً ينالونه فذلك كالرخصة لهم ؛ لأنه توجه الى غير المعبود ، واعتناء بغير ما اقتضته العبودية

فالعزيمة فى هذا الوجه هو امتثال الأوامر واجتناب النواهى ، على الإطلاق والعموم ؛ كانت الأوامر وجوباً أو ندباً ، والنواهى كراهة أو تحريماً ، وترك[4]

---

(١) روى فى التيسير عن البخارى ومسلم : صنع رسول الله صلى الله عليه وسلم شيئا ترخص فيه ، فتنزه عنه قوم . فبلغه ذلك فخطب فحمد الله وأثنى عليه ، ثم قال : (مابال أقوام يتنزهون عن الشىء أصنعه؟ فوالله إنى لأعلمهم بالله وأشدهم له خشية)

(٢) تقدم (ص ـ ١٢٧)

(٣) عن القيود والاعتبارات التى لوحظت فى الاطلاقات الثلاثة السابقة . فهو أوسع الاطلاقات الاربعة ، ولكنه على ماترى منظور فيه الى الخاصة من أرباب الاحوال

(٤) هو محل الفرق بين هذا الاطلاق وغيره

من كتاب جامع البيان في تفسير القرآن تأليف
الامام الكبير والمحدث الشهير من أطبقت
الأئمة على تقدمه في التفسير أبي جعفر
محمد بن جرير الطبري المتوفى
سنة ٣١٠ هجرية رحمه
الله وأثابه رضاه
آمين

﴿ وبهامشه تفسير غرائب القرآن ورغائب الفرقان للعلامة نظام الدين
الحسن بن محمد بن حسين القمي النيسابوري قدست أسراره ﴾

« في كشف الظنون » قال الامام جلال الدين السيوطي في الاتقان وكتابه
« أي الطبري » أجل التفاسير وأعظمها فانه يتعرض لتوجيه الاقوال وترجيح بعضها على
بعض والاعراب والاستنباط فهو يفوق بذلك على تفاسير الأقدمين * وقال النووي
أجمعت الامة على أنه لم يصنف مثل تفسير الطبري * وعن أبي حامد الاسفرايني أنه
قال لو سافر رجل الى الصين حتى يحصل له تفسير ابن جرير لم يكن ذلك كثيرا اهـ

﴿ تنبيه ﴾

طبعت هذه النسخة بعد تصحيحها على الاصول الموجودة في خزانة الكتبخانة
الخديوية بمصر بالاعتناء التام نسأل الله تعالى حسن الختام

طبع هذا الكتاب على نفقة حضرة السيد عمر الخشاب الكتبي الشهير بمصر ونجله
حضرة السيد محمد عمر الخشاب حفظهما الله ووفقنا واياهما لما يحبه ويرضاه

﴿ الطبعة الأولى ﴾

بالمطبعة الكبرى الأميرية ببولاق مصر المحمية
سنة ١٣٢٧ هجريه

ن ... مؤمنة والحر العتيق الكريم لان الكرم في الاحرار كان اللؤم في العبيد ومنه عتاق الخيل والطير لكرامها وحر الوجه أكرم

لا إمام مجاوزة ذلك في الحكم بتقصير ولا زيادة وله التخيير فيما بين ذلك بما رأى الصلاح فيه للفريقين
وان كانت عاقلة القاتل من أهل الذهب وان لورثة القتيل عليهم عندنا ألف دينار وعليه [illegible]
الامصار وقال بعضهم ذلك تقويم من عمر رضي الله عنه للابل على أهل الذهب في عصره
والواجب أن يقوم في كل زمان قيمتها اذا عدم الابل عاقلة القاتل واعتلوا بما حدثنا ابن بشار
قال ثنا عبد الرحمن قال ثنا سفيان عن أيوب بن موسى عن مكحول قال كانت الدية ترتفع
وتنخفض فتوفي رسول الله صلى الله عليه وسلم وهي ثمانمائة دينار فخشي عمر من بعده فجعلها
اثنى عشر ألف درهم أو ألف دينار وأما الذين أوجبوها في كل زمان على أهل الذهب ذهبا ألف
دينار فقالوا ذلك فريضة فرضها الله على لسان رسوله كما فرض الابل على أهل الابل قالوا وفي اجماع
علماء الامصار في كل عصر وزمان الا من شذ عنهم على أنها لا تزاد على ألف دينار ولا تنقص عنها
أوضح الدليل على أنها الواجبة على أهل الذهب وجوب الابل على أهل الابل لانها لو كانت قيمة
لمائة من الابل لاختلف ذلك بالزيادة والنقصان لتغير أسعار الابل وهذا القول هو الحق في ذلك
لما ذكرنا من اجماع الحجة عليه وأما من الورق على أهل الورق عندنا فاثنا عشر ألف درهم وقد
بينا العلل في ذلك في كتابنا كتاب لطيف القول في أحكام شرائع الاسلام * وقال آخرون انما
على أهل الورق من الورق عشرة آلاف درهم وأما دية المعاهد الذي بيننا وبين قومه ميثاق فان
أهل العلم اختلفوا في مبلغها فقال بعضهم ديته ودية الحر المسلم سواء ذكر من قال ذلك حدثني
المثنى قال ثنا اسحق قال ثنا بشر بن السري عن ابراهيم بن سعد عن الزهري ان أبا بكر
وعثمان رضوان الله عليهما كانا يجعلان دية اليهودي والنصراني اذا كانا معاهدين كدية المسلم
حدثني المثنى قال ثنا اسحق قال ثنا بشر بن السري عن الدستوائي عن يحيى بن أبي
كثير عن الحكم بن عيينة أن ابن مسعود كان يجعل دية أهل الكتاب اذا كانوا أهل ذمة كدية
المسلمين حدثنا محمد بن المثنى قال ثنا محمد بن جعفر قال ثنا شعبة عن حماد قال سألني
عبد الحميد عن دية أهل الكتاب فأخبرته أن ابراهيم قال ان ديتهم وديتنا سواء حدثنا ابن المثنى
قال ثنا أبو الوليد قال ثنا حماد عن ابراهيم وداود عن الشعبي أنهما قالا دية اليهودي والنصراني
والمجوسي مثل دية الحر المسلم حدثني يعقوب بن ابراهيم قال ثنا هشيم عن مغيرة عن ابراهيم
قال كان يقال دية اليهودي والنصراني والمجوسي كدية المسلم اذا كانت له ذمة حدثني يعقوب
قال ثنا ابن علية قال ثنا ابن أبي نجيح عن مجاهد وعطاء أنهما قالا دية المعاهد دية المسلم
حدثنا سوار بن عبد الله قال ثنا بشر بن المفضل قال ثنا المسعودي عن حماد عن ابراهيم أنه
قال دية المسلم والمعاهد سواء حدثني يعقوب قال حدثنا ابن علية عن أيوب قال سمعت الزهري
يقول دية الذمي دية المسلم حدثنا أبو كريب قال ثنا ابن أبي زائدة عن أشعث عن عامر قال دية
الذمي مثل دية المسلم حدثنا أبو كريب قال ثنا ابن أبي زائدة عن سعيد بن أبي عروبة عن أبي
معشر عن ابراهيم مثله حدثني أبو السائب قال ثنا أبو معاوية عن الاعمش عن ابراهيم
قال ثنا عبد الحميد بن بيان قال أخبرنا محمد بن يزيد عن اسمعيل عن عامر وبلغه أن الحسن كان
يقول دية المجوسي ثمانمائة ودية اليهودي والنصراني أربعة آلاف فقال ديتهم واحدة حدثنا
ابن بشار قال ثنا عبد الرحمن قال ثنا سفيان عن قيس بن مسلم عن الشعبي قال دية المعاهد
والمسلم في كفاراتهما سواء حدثنا ابن بشار قال ثنا عبد الرحمن قال ثنا سفيان عن منصور
عن ابراهيم قال دية المعاهد والمسلم سواء * وقال آخرون بل ديته على النصف من دية المسلم

ذكر

موضع منه وعبر عن النسمة بالرقبة
[illegible]
يقال هذا رأس من الرقيق ودية
مسلمة الى أهله الدية من الودي
كالشية من الوشي والاصل ودية
وهي مخصوصة ببدل النفس دون
سائر المتلفات وقد تستعمل في بدل
الاطراف والاعضاء والمراد بالاهل
الورثة الا أن يصدقوا أي يتصدقوا
فأدغمت التاء في الصاد والتصدق
الاعطاء والمراد ههنا العفو ومحله
النصب على الظرف أو الحال والعامل
مسلمة أو عليه كأنه قيل تجب عليه
الدية أو يسلمها الا زمان التصدق أو
الا متصدقين وههنا مسائل الاولى
القتل على ثلاثة أقسام عمد وخطأ
وشبه عمد أما العمد فهو أن يقصد
قتله بالسبب الذي يعلم افضاءه الى
الموت سواء كان ذلك جارحا أو لم يكن
وأما الخطأ فضربان أحدهما أن
يقصد رمي مشرك أو طائر فأصاب
مسلما والثاني أن يظنه مشركا بأن
كان عليه شعار الكفار فالاول خطأ
في الفعل والثاني خطأ في القصد
وأما شبه العمد فهو أن يضربه مثلا
بعصا خفيفة لا تقتل غالبا فيموت منه
فهذا خطأ في القتل وان كان عمدا في
الضرب الثانية قال أبو حنيفة القتل
بالمثقل ليس بعمد محض بل هو خطأ
أو شبه عمد فيكون داخلا تحت
الآية فيجب فيه الدية والكفارة ولا
يجب فيه القصاص وقال الشافعي
انه عمد محض يجب فيه القصاص حجة
الشافعي انه قتل عمد عدوان أما انه
قتل فلقوله تعالى لموسى وقتلت
نفسا فنجيناك من الغم يعني القبطي
اذ وكزه موسى فقضى عليه وأما انه
عمد عدوان فظاهر لان من ضرب
رأس الانسان بحجر الرحى أو صلبه أو غرقه أو خنقه ثم قال ما قصدت قتله عد ماجنا واذا ثبت أنه قتل عمد عدوان فهو يوجب

القصاص لقوله كتب عليكم القصاص في القتلى وأن المقصود أن شرع القصاص صون الارواح عن الاهدار والاهدار في المثقل

ذكر من قال ذلك حدثنا ابن المثنى قال ثنا عبد الاعلى قال ثنا داود عن عمرو بن شعيب
في دية اليهودي والنصراني قال جعلها عمر بن الخطاب رضي الله عنه نصف دية المسلم ودية
المجوسي ثمانمائة فقلت لعمرو بن شعيب ان الحسن يقول أربعة آلاف قال لعله كان ذلك قبل
وقال انما جعل دية المجوسي بمنزلة العبد حدثنا أبو كريب قال ثنا عبد الله الأشجعي عن سفيان
عن أبي الزناد عن عمر بن عبد العزيز قال دية المعاهد على النصف من دية المسلم * وقال آخرون
بل ديته على الثلث من دية المسلم ذكر من قال ذلك حدثني واصل بن عبد الاعلى قال ثنا ابن
فضيل عن مطرف عن أبي عثمان قال وكان قاضيا لاهل مرو قال جعل عمر رضي الله عنه دية
اليهودي والنصراني أربعة آلاف أربعة آلاف حدثنا عمار بن خالد الواسطي قال ثنا يحيى بن سعيد
عن الاعمش عن ثابت عن سعيد بن المسيب قال قال عمر دية النصراني أربعة آلاف والمجوسي
ثمانمائة حدثنا محمد بن المثنى قال ثنا عبد الصمد قال ثنا شعبة عن ثابت قال سمعت سعيد
ابن المسيب يقول قال عمر دية أهل الكتاب أربعة آلاف ودية المجوسي ثمانمائة حدثنا ابن
بشار قال ثنا عبد الرحمن قال ثنا سفيان عن ثابت عن سعيد بن المسيب أن عمر بن الخطاب
رضي الله عنه قال فذكر مثله حدثنا ابن بشار قال ثنا ابن أبي عدي عن سعيد عن قتادة
عن أبي المليح أن رجلا من قومه رمى يهوديا أو نصرانيا بسهم فقتله فرفع ذلك الى عمر بن
الخطاب فأغرمه ديته أربعة آلاف وبه عن قتادة عن سعيد بن المسيب قال قال عمر دية اليهودي
والنصراني أربعة آلاف حدثني يعقوب بن ابراهيم قال ثنا هشيم قال
أخبرنا بعض أصحابنا عن سعيد بن المسيب عن عمر مثله قال ثنا هشيم عن ابن أبي ليلى عن
عطاء عن عمر مثله قال ثنا هشيم قال أخبرنا يحيى بن سعيد عن سليمان بن يسار أنه قال دية
اليهودي والنصراني أربعة آلاف والمجوسي ثمانمائة حدثنا سوار بن عبد الله قال ثنا
خالد بن الحرث قال ثنا عبد الملك عن عطاء مثله حدثت عن الحسين بن الفرج قال سمعت
أبا معاذ قال ثنا عبيد قال سمعت الضحاك في قوله فمن لم يجد فصيام شهرين متتابعين الصيام لمن
لا يجد رقبة وأما الدية فواجبة لا يبطلها شئ {القول في تأويل قوله (فمن لم يجد فصيام شهرين
متتابعين توبة من الله وكان الله عليما حكيما)} يعني تعالى ذكره بقوله فمن لم يجد فصيام شهرين
متتابعين فمن لم يجد رقبة مؤمنة يحررها كفارة لخطئه في قتله من قتل من مؤمن أو معاهد لعسرته
بثمنها فصيام شهرين متتابعين يقول فعليه صيام شهرين متتابعين * واختلف أهل التأويل في
تأويل ذلك فقال بعضهم فيه نحو ما قلنا ذكر من قال ذلك حدثني محمد بن عمرو قال ثنا أبو
عاصم عن عيسى عن ابن أبي نجيح عن مجاهد في قول الله فمن لم يجد فصيام شهرين متتابعين قال من
لم يجد عتاقا أو عتاقة شك أبو عاصم في قتل مؤمن خطأ قال وأنزلت في عياش بن أبي ربيعة قتل مؤمنا
خطأ * وقال آخرون صوم الشهرين عن الدية والرقبة قالوا وتأويل الآية فمن لم يجد رقبة مؤمنة
ولا دية يسلمها الى أهله فعليه صوم شهرين متتابعين ذكر من قال ذلك حدثني المثنى قال ثنا
سويد بن نصر قال ثنا ابن المبارك عن زكريا عن الشعبي عن مسروق أنه سئل عن الآية التي
في سورة النساء فمن لم يجد فصيام شهرين متتابعين صيام الشهرين عن الرقبة وحدها أو عن الدية
والرقبة فقال من لم يجد فهو عن الدية والرقبة حدثنا ابن وكيع قال ثنا أبي عن زكريا عن
عامر عن مسروق نحوه * قال أبو جعفر والصواب من القول في ذلك أن الصوم عن الرقبة دون
الدية لان دية الخطأ على عاقلة القاتل والكفارة على القاتل باجماع الحجة على ذلك نقلا عن نبينا

كهو في المحدد والعلم الضروري حاصل
بان التفاوت في آلة الاهدار غير
معتبر حجة أبي حنيفة قوله صلى الله
عليه وسلم ألا ان قتيل العمد والخطا
قتيل السوط والعصا فيه مائة من
الابل ونحو ذلك سواء كان السوط
أو العصا صغيرا أو كبيرا وأجيب
بان العصا والسوط يجب حملهما على
الخفيف ليتحقق معنى الخطا فان من
ضرب [illegible] انسانا بقطعة جبل ثم
قال ما قصدت قتله لم يعذر فيه
الثالثة قال أبو حنيفة القتل عمدا
لا يوجب الكفارة لانه شرط في الآية
أن يكون القتل خطأ وعند انتفاء
الشرط لا يحصل المشروط وقال
الشافعي يوجبها لما روي أن واثلة بن
الاسقع قال أتينا رسول الله صلى الله
عليه وسلم في صاحب لنا أوجب
النار بالقتل فقال أعتقوا عنه يعتق
الله بكل عضو منه عضوا منه من النار
وأيضا نص الله تعالى على الكفارة
في قتل الصيد عمدا في الحرم وفي
الاحرام وأوجبها على الخاطئ بالاتفاق
فيهما نص على الخاطئ فبأن نوجبه
على العامد كان أولى لانه لما أخرج
نفسا مؤمنة عن جملة الاحياء عمدا
لزمه أن يدخل نفسا مثلها في جملة
الاحرار لان اطلاقها من قيد الرق
كاحيائها من قبل أن الرقيق ممنوع
من تصرف الاحرار كأن الميت ممنوع
من التصرف مطلقا ولتحقيق هذا
المعنى أوجب أن تكون الرقبة كاملة
الرق وأن تكون سليمة عن عيب يخل
بالعمل كهرم وعمى وجنون الرابعة
قال ابن عباس والحسن والشعبي
والنخعي لا تجزئ الرقبة الا اذا صام
وصلى لانه تعالى أوجب تحرير الرقبة
المؤمنة والايمان اما التصديق واما
العمل واما المجموع وعلى التقديرات ذلك فائت عن الصبي وقال الشافعي ومالك وأبو حنيفة والاوزاعي يجزئ الصبي اذا كان أحد أبويه مسلما

صحيح الترمذى

بشرح الامام ابن العربى المالكى

الجزء الأول

طبع على نفقة

عبد الواحد محمد التازى

الطبعة الأولى

سنة ١٣٥٠ هجرية — سنة ١٩٣١ ميلادية

المطبعة المصرية بالأزهر

ادارة محمد محمد عبد اللطيف

[illegible] عنه على روايات مختلفة وفي الباب عن زيد بن ثابت
وجابر رضي الله عنهما

بسم الله الرحمن الرحيم

أبواب الديات

عن رسول الله صلى الله عليه وسلم

* باب ما جاء في الدية كم هي من الابل . حدثنا علي بن

القراض اذا مات العامل ولم يكن ورثته أمناء فانهم يأتون بأمين وهذا مثله اذا لم يعلم المالك حاله فانه عيب حدث فى المبيع اذا اطلع عليه مع امكان الخلاص منه

ابواب الديات

قال الامام الحافظ جمع أبو عيسى بين الديات والقصاص فى باب وبدأ بالدية اقتداء بالبخارى وأظن ذلك أنها خصيصة هذه الأمة اذ كان القصاص فى الأمم ولم تكن الدية الا فى أمة محمد أكرمه الله بها تخفيفا عنها ورحمة كما أخبر فى كتابه العزيز الكريم وللدماء حرمة عظيمة وسفكها ذنب عظيم وهو الذى ضجت منه الملائكة ورفعت قولها الى الله سبحانه فقالت له أتجعل فيها من يفسد فيها ويسفك الدماء ونحن نسبح بحمدك ونقدس لك قال انى أعلم مالا تعلمون وقد بيناها فى كتاب التفسير قال ابو عيسى عن عبدالله بن عمرو

سعيد الكندي الكوفي أخبرنا ابن أبي زائدة عن الحجاج عن زيد بن جبير عن خشف بن مالك قال سمعت ابن مسعود قال قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم في دية الخطا عشرين بنت مخاض وعشرين بني مخاض ذكورا وعشرين بنت لبون وعشرين جذعة وعشرين حقة قال وفي

عن النبي صلى الله عليه وسلم لزوال الدنيا أهون على الله من قتل رجل مسلم وروى عن أبى سعيد وعن أبى هريرة عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال لو أن أهل السماء وأهل الارض اشتركوا فى دم مسلم لأكبهم الله فى النار وذكر عن ابن مسعود أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال أول ما يحكم به بين العباد فى الدماء وخرجه البخارى بلفظ يقضى وخرج أيضا قول النبى صلى الله عليه وسلم عن عبد الله أى الذنب أعظم قال أن تدعو لله ندا وهو خلقك قلت ان ذا لعظيم ثم أى قال أن تقتل ولدك خشية أن يطعم معك قال ثم أن تزانى حليلة جارك فانزل الله والذين لايدعون مع الله الها آخر الآية (حديث) روى عن خشف بن مالك عن عبد الله بن مسعود قال قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم فى دية الخطأ أنها خمسة أخماس (الاسناد) روى أبو داود عن سليمان بن موسى عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى ان من قتل خطأ فديته مائة من الابل عشرون بنت مخاض وعشرون بنى مخاض ذكورا وعشرون بنت لبون وعشرون جذعة وعشرون حقة أخبرنا ابن المبارك بن عبد الجبار أخبرنا القاضى أبو الطيب أخبرنا على بن عمر الحافظ أخبرنا الحسين بن اسماعيل حدثنا العباس بن يزيد حدثنا بشر بن المفضل حدثنا سليمان التيمى عن أبى مجلز عن أبى عبيدة عن ابن مسعود قال دية الخطأ خمسة أخماس عشرون حقة وعشرون جذعة وعشرون بنات مخاض وعشرون بنت لبون

الباب عن عبد الله بن عمرو أخبرنا أبو هشام الرفاعى أخبرنا ابن أبى زائدة وأبو خالد الاحمر عن الحجاج بن أرطاة نحوه

⊕ قال أبو عيسى حديث ابن مسعود لانعرفه مرفوعا الا من هذا الوجه وقد روى عن عبد الله موقوفا وقد ذهب بعض أهل العلم الى هذا وهو قول أحمد واسحق وقد أجمع أهل العلم على أن الدية تؤخذ فى ثلاث سنين فى كل سنة ثلث الدية ورأوا أن دية الخطا على العاقلة ورأى بعضهم

وعشرون بنو لبون ذكر هذا لفظه وهذا اسناد حسن ورواته ثقاة قال وصح عن علقمة نحو هذا وأما حديث الحجاج بن أرطاة الذى روى أبو عيسى وغيره فحديث ضعيف يأتى القول عليه ورواه ابراهيم عن ابن مسعود وهو صحيح وان كان مرسلا من رواية ابراهيم النخعى وكان القائل اذا قلت لكم قال عبد الله بن مسعود فهو عن جماعة من أصحابه عنه واذا سمعته من رجل سميته لكم وأما حديث خشف قال الامام الحافظ قال لنا الشاشى قال لنا الرازى الطائى فنسبه الى طى قال الدارقطنى فلم يرو مرفوعا الا من حديث الحجاج بن أرطاة عن زيد بن جبير عن خشف وخشف مجهول لم يرو عنه الا زيد بن جبير بن حرمل الجشمى وأهل العلم بالحديث لايحتجون برواية فرد مجهول وانما يكون معلوما اذا كان يروى عنه رجلان فصاعدا أو يكون عدلا مشهورا والحجاج مدلس وذكر عيوبا كثيرة وذكر أن يحيى بن معين قال لا يحتج مع حديثه مع ان الرواية عنه اختلفت عنه فى تعديدها وصفتها ويشبه أن يكون الحجاج فسره برأيه وأيضا فانه قد روى عن النبى صلى الله عليه وسلم وعن جماعة من الصحابة

أن العاقلة قرابة الرجل من قبل أبيه وهو قول مالك والشافعى وقال بعضهم انما الدية على الرجال دون النساء والصبيان من العصبة يحمل كل رجل منهم ربع دينار وقد قال بعضهم الى نصف دينار فان تمت الدية والا نظر الى أقرب القبائل منهم فألزموا ذلك . حدثنا أحمد بن سعيد الدارمى أخبرنا حبان وهو ابن هلال حدثنا محمد بن راشد أخبرنا سليمان بن موسى عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن رسول

المهاجرين والانصار فى دية الخطأ أقاويل مختلفة لانعلم أنه روى عن أحد منهم فى ذلك ذكر بنى مخاض الا فى حديث خشف بن مالك وأما حديث محمد بن راشد عن سليمان بن موسى عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده فان محمد بن راشد ضعيف انتهى كلام الدارقطنى قال الامام الحافظ ورواية سليمان بن يسار عن النبى صلى الله عليه وسلم أن دية الخطأ أخماس وهو نقل أهل المدينة فبذلك ترجح أيضا بأن ابن مخاض شىء لايجب فى الشرع فى حكم فكان ذكره وهما نقلا واجتهادا وتفسير الاسنان تقدم فى الزكاة (الاحكام) فى سبع مسائل (الاولى) القتل على قسمين باتفاق عمد وخطأ وهما معلومان واختلف العلماء فى قسم ثالث وهو المسمى بشبه العمد فعن مالك نفيه وروى فى اثباته وبه قال أبو حنيفة والشافعى والاصل ببادىء النظر نفيه لأن الخطأ لم يقصد الفاعل والعمد قصده واجتماعهما محال لأنهما ضدان ومن أثبته تعلق بما روى أبو داود وغيره عن ابن عمر أنه صلى الله عليه وسلم خطب يوم فتح مكة فقال الا ان كل مأثرة كانت فى الجاهلية من دم أو مال تحت قدمى الا ما كان من سقاية الحاج وسدانة البيت ثم قال ألا ان دية الخطأ شبه العمد ما كان بالسوط والعصى

الْبَابِ عَنْ عَبْدِ اللهِ بْنِ عَمْرٍو أَخْبَرَنَا أَبُو هِشَامٍ الرِّفَاعِيُّ أَخْبَرَنَا ابْنُ أَبِي زَائِدَةَ وَأَبُو خَالِدٍ الْأَحْمَرُ عَنِ الْحَجَّاجِ بْنِ أَرْطَاةَ نَحْوَهُ

قَالَ أَبُو عِيسَى حَدِيثُ ابْنِ مَسْعُودٍ لَا نَعْرِفُهُ مَرْفُوعًا إِلَّا مِنْ هٰذَا الْوَجْهِ وَقَدْ رُوِيَ عَنْ عَبْدِ اللهِ مَوْقُوفًا وَقَدْ ذَهَبَ بَعْضُ أَهْلِ الْعِلْمِ إِلَى هٰذَا وَهُوَ قَوْلُ أَحْمَدَ وَإِسْحٰقَ وَقَدْ أَجْمَعَ أَهْلُ الْعِلْمِ عَلَى أَنَّ الدِّيَةَ تُؤْخَذُ فِي ثَلَاثِ سِنِينَ فِي كُلِّ سَنَةٍ ثُلُثُ الدِّيَةِ وَرَأَوْا أَنَّ دِيَةَ الْخَطَإِ عَلَى الْعَاقِلَةِ وَرَأَى بَعْضُهُمْ

وعشرون بنو لبون ذكر هذا لفظه وهذا اسناد حسن ورواته ثقاة قال وصح عن علقمة نحو هذا وأما حديث الحجاج بن أرطاة الذى روى أبو عيسى وغيره فحديث ضعيف يأتى القول عليه و رواه ابراهيم عن ابن مسعود وهو صحيح وان كان مرسلا من رواية ابراهيم النخعى وكان القائل اذا قلت لكم قال عبد الله بن مسعود فهو عن جماعة من أصحابه عنه واذا سمعته من رجل سميته لكم وأما حديث خشف قال الامام الحافظ قال لنا الشاشى قال لنا الرازى الطائى فنسبه الى طى قال الدارقطنى فلم يرو مرفوعا الا من حديث الحجاج بن أرطاة عن زيد بن جبير عن خشف وخشف مجهول لم يرو عنه الا زيد بن جبير بن حرمل الجشمى وأهل العلم بالحديث لا يحتجون برواية فرد مجهول وانما يكون معلوما اذا كان يروى عنه رجلان فصاعدا أو يكون عدلا مشهورا والحجاج مدلس وذكر عيوبا كثيرة وذكر أن يحيى بن معين قال لا يحتج مع حديثه مع ان الرواية عنه اختلفت عنه فى تعديدها وصفتها ويشبه أن يكون الحجاج فسره برأيه وأيضا فانه قد روى عن النبى صلى الله عليه وسلم وعن جماعة من الصحابة

الْعَاقِلَةُ قَرَابَةُ الرَّجُلِ مِنْ قِبَلِ أَبِيهِ وَهُوَ قَوْلُ مَالِكٍ وَالشَّافِعِيِّ وَقَالَ بَعْضُهُمْ إِنَّمَا الدِّيَةُ عَلَى الرِّجَالِ دُونَ النِّسَاءِ وَالصِّبْيَانِ مِنَ الْعَصَبَةِ يُحَمَّلُ كُلُّ رَجُلٍ مِنْهُمْ رُبْعَ دِينَارٍ وَقَدْ قَالَ بَعْضُهُمْ إِلَى نِصْفِ دِينَارٍ فَإِنْ تَمَّتِ الدِّيَةُ وَإِلَّا نُظِرَ إِلَى أَقْرَبِ الْقَبَائِلِ مِنْهُمْ فَأُلْزِمُوا ذٰلِكَ . حَدَّثَنَا أَحْمَدُ بْنُ سَعِيدٍ الدَّارِمِيُّ أَخْبَرَنَا حَبَّانُ وَهُوَ ابْنُ هِلَالٍ حَدَّثَنَا مُحَمَّدُ بْنُ رَاشِدٍ أَخْبَرَنَا سُلَيْمَانُ بْنُ مُوسَى عَنْ عَمْرِو بْنِ شُعَيْبٍ عَنْ أَبِيهِ عَنْ جَدِّهِ أَنَّ رَسُولَ

المهاجرين والانصار فى دية الخطأ أقاويل مختلفة لا نعلم أنه روى عن أحد منهم فى ذلك ذكر بنى مخاض الا فى حديث خشف بن مالك وأما حديث محمد بن راشد عن سليمان بن موسى عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده فان محمد بن راشد ضعيف انتهى كلام الدارقطنى قال الامام الحافظ ورواية سليمان بن يسار عن النبى صلى الله عليه وسلم أن دية الخطأ أخماس وهو نقل أهل المدينة فبذلك يرجح أيضا بأن ابن مخاض شىء لا يجب فى الشرع فى حكم فكان ذكره وهما وعملا واجتهادا وتفسير الاسنان تقدم فى الزكاة (الأحكام) فى سبع مسائل (الاولى) القتل على قسمين باتفاق عمد وخطأ وهما معلومان واختلف العلماء فى قسم ثالث وهو المسمى بشبه العمد فعن مالك نفيه وروى فى اثباته وبه قال أبو حنيفة والشافعى والاصل يبادىء النظر نفيه لأن الخطأ لم يقصد الفاعل والعمد قصده واجتماعهما محال لأنهما ضدان ومن أثبته تعلق بما روى أبو داود وغيره عن ابن عمر أنه صلى الله عليه وسلم خطب يوم فتح مكة فقال الا ان كل مأثرة كانت فى الجاهلية من دم أو مال تحت قدمى الا ما كان من سقاية الحاج وسدانة البيت ثم قال ألا ان دية الخطأ شبه العمد ما كان بالسوط والعصى

الباب عن عبد الله بن عمرو أخبرنا أبو هشام الرفاعي أخبرنا ابن أبي
زائدة وأبو خالد الأحمر عن الحجاج بن أرطاة نحوه

قال أبو عيسى حديث ابن مسعود لا نعرفه مرفوعا الا من هذا الوجه
وقد روى عن عبد الله موقوفا وقد ذهب بعض أهل العلم الى هذا
وهو قول أحمد واسحق وقد أجمع أهل العلم على أن الدية تؤخذ في ثلاث
سنين في كل سنة ثلث الدية ورأوا أن دية الخطا على العاقلة ورأى بعضهم

وعشرون بنو لبون ذكر هذا لفظه وهذا اسناد حسن ورواته ثقاة قال
وصح عن علقمة نحو هذا وأما حديث الحجاج بن أرطاة الذي روى أبو عيسى
وغيره فحديث ضعيف يأتى القول عليه ورواه ابراهيم عن ابن مسعود وهو
صحيح وان كان مرسلا من رواية ابراهيم النخعي وكان القائل اذا قلت لكم قال
عبد الله بن مسعود فهو عن جماعة من أصحابه عنه واذا سمعته من رجل سميته
لكم وأما حديث خشف قال الامام الحافظ قال لنا الشاشي قال لنا الرازي الطائي
فنسبه الى طي قال الدارقطني فلم يرو مرفوعا الا من حديث الحجاج بن أرطاة
عن زيد بن جبير عن خشف وخشف مجهول لم يرو عنه الا زيد بن جبير بن
حرمل الجشمي وأهل العلم بالحديث لا يحتجون برواية فرد مجهول وانما يكون
معلوما اذا كان يروى عنه رجلان فصاعدا أو يكون عدلا مشهورا والحجاج
مدلس وذكر عيوبا كثيرة وذكر أن يحيى بن معين قال لا يحتج مع حديثه مع
ان الرواية عنه اختلفت عنه في تعديدها وصفتها ويشبه أن يكون الحجاج فسره
برأيه وأيضا فانه قد روى عن النبي صلى الله عليه وسلم وعن جماعة من الصحابة

العاقلة قرابة الرجل من قبل أبيه وهو قول مالك والشافعي وقال
بعضهم انما الدية على الرجال دون النساء والصبيان من العصبة يحمل
كل رجل منهم ربع دينار وقد قال بعضهم الى نصف دينار فان تمت
الدية والا نظر الى أقرب القبائل منهم فألزموا ذلك • حدثنا أحمد
بن سعيد الدارمي أخبرنا حبان وهو ابن هلال حدثنا محمد بن راشد
أخبرنا سليمان بن موسى عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن رسول

المهاجرين والانصار في دية الخطأ أقاويل مختلفة لا نعلم أنه روى عن أحد منهم
في ذلك ذكر بني مخاض الا في حديث خشف بن مالك وأما حديث محمد بن
راشد عن سليمان بن موسى عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده فان محمد بن
راشد ضعيف انتهى كلام الدارقطني قال الامام الحافظ ورواية سليمان بن يسار
عن النبي صلى الله عليه وسلم أن دية الخطأ أخماس وهو نقل أهل المدينة فبذلك
رجح أيضا بأن ابن مخاض شيء لا يجب في الشرع في حكم فكان ذكره وهما
نقلا واجتهادا وتفسير الاسنان تقدم في الزكاة (الأحكام) في سبع مسائل
(الاولى) القتل على قسمين باتفاق عمد وخطأ وهما معلومان واختلف العلماء
في قسم ثالث وهو المسمى بشبه العمد فعن مالك نفيه وروى في اثباته وبه قال
أبو حنيفة والشافعي والاصل ببادئ النظر نفيه لأن الخطأ لم يقصد الفاعل
والعمد قصده واجتماعهما محال لأنهما ضدان ومن أثبته تعلق بما روى أبو
داود وغيره عن ابن عمر أنه صلى الله عليه وسلم خطب يوم فتح مكة فقال
ألا ان كل مأثرة كانت في الجاهلية من دم أو مال تحت قدمي الا ما كان من سقاية
الحاج وسدانة البيت ثم قال ألا ان دية الخطأ شبه العمد ما كان بالسوط والعصى

الباب عن عبد الله بن عمرو أخبرنا أبو هشام الرفاعي أخبرنا ابن أبي زائدة وأبو خالد الأحمر عن الحجاج بن أرطاة نحوه

☆ قال أبو عيسى حديث ابن مسعود لا نعرفه مرفوعا الا من هذا الوجه وقد روي عن عبد الله موقوفا وقد ذهب بعض أهل العلم الى هذا وهو قول أحمد واسحق وقد أجمع أهل العلم على أن الدية تؤخذ في ثلاث سنين في كل سنة ثلث الدية ورأوا أن دية الخطا على العاقلة ورأى بعضهم

وعشرون بنو لبون ذكر هذا لفظه وهذا اسناد حسن ورواته ثقاة قال وصح عن علقمة نحو هذا وأما حديث الحجاج بن أرطاة الذي روى أبو عيسى وغيره فحديث ضعيف يأبى القول عليه و رواه ابراهيم عن ابن مسعود وهو صحيح وان كان مرسلا من رواية ابراهيم النخعي وكان القائل اذا قات لكم قال عبد الله بن مسعود فهو عن جماعة من أصحابه عنه واذا سمعته من رجل سميته لكم وأما حديث خشف قال الامام الحافظ قال لنا الشاشي قال لنا الرازي الطائي فنسبه الى طي قال الدارقطني فلم يرو مرفوعا الا من حديث الحجاج بن أرطاة عن زيد بن جبير عن خشف وخشف مجهول لم يرو عنه الا زيد بن جبير بن حرمل الجشمي وأهل العلم بالحديث لا يحتجون برواية فرد مجهول وانما يكون معلوما اذا كان يروى عنه رجلان فصاعدا أو يكون عدلا مشهورا والحجاج مدلس وذكر عيوبا كثيرة وذكر أن يحيى بن معين قال لا يحتج مع حديثه مع ان الرواية عنه اختلفت عنه في تعديدها وصفتها و يشبه أن يكون الحجاج فسره برأيه وأيضا فانه قد روى عن النبي صلى الله عليه وسلم وعن جماعة من الصحابة

العاقلة قرابة الرجل من قبل أبيه وهو قول مالك والشافعي وقال بعضهم انما الدية على الرجال دون النساء والصبيان من العصبة يحمل كل رجل منهم ربع دينار وقد قال بعضهم الى نصف دينار فان تمت الدية والا نظر الى أقرب القبائل منهم فألزموا ذلك . حدثنا أحمد بن سعيد الدارمي أخبرنا حبان وهو ابن هلال حدثنا محمد بن راشد أخبرنا سليمان بن موسى عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن رسول

المهاجرين والانصار في دية الخطأ أقاويل مختلفة لا نعلم أنه روى عن أحد منهم في ذلك ذكر بني مخاض الا في حديث خشف بن مالك وأما حديث محمد بن راشد عن سليمان بن موسى عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده فان محمد بن راشد ضعيف انتهى كلام الدارقطني قال الامام الحافظ ورواية سليمان بن يسار عن النبي صلى الله عليه وسلم أن دية الخطأ أخماس وهو نقل أهل المدينة فبذلك ورجح أيضا بأن ابن مخاض شيء لا يجب في الشرع في حكم فكان ذكره وهما عملا واجتهادا وتفسير الاسنان تقدم في الزكاة (الأحكام) في سبع مسائل (الاولى) القتل على قسمين باتفاق عمد وخطأ وهما معلومان واختلف العلماء في قسم ثالث وهو المسمى بشبه العمد فعن مالك نفيه و روى في اثباته وبه قال أبو حنيفة والشافعي والاصل يادىء النظر نفيه لأن الخطأ لم يقصد الفاعل والعمد قصده واجتماعهما محال لأنهما ضدان ومن أثبته تعلق بما روى أبو داود وغيره عن ابن عمر أنه صلى الله عليه وسلم خطب يوم فتح مكة فقال ألا ان كل مأثرة كانت في الجاهلية من دم أو مال تحت قدمي الا ما كان من سقاية الحاج وسدانة البيت ثم قال ألا ان دية الخطأ شبه العمد ما كان بالسوط والعصى

الله صلى الله عليه وسلم قال من قتل مؤمنا متعمدا دفع الى أولياء المقتول فان شاءوا قتلوا وان شاءوا أخذوا الدية وهى ثلاثون حقة وثلاثون جذعة وأربعون خلفة وما صالحوا عليه فهو لهم وذلك لتشديد العقل ❁ قال أبو عيسى حديث عبد الله بن عمرو حديث حسن غريب

مائة من الابل منها أربعون خلفة فى بطونها أولادها قال من أثبته ومعنى تسمية شبه العمد أن الفعل به وجد بقصد لكن ليس الى القتل وتخالف الخطأ المطلق لانه نوى بالفعل سواه وقصد غيره فنزل به وقد رواه أبو داود عن عبد الله ابن عمرو أيضا ومعنى قوله مأثرة يعنى مفعلة بضم العين من أثر يأثر اذا ذكر الشيء وأخبر عنه ويريد بذلك ههنا ما يخبر به مما يكون فيه فخر وتقدم على الغير ومنه قول الحطيئة فى عمر

لم يأثروك بها اذ قدموك لها　　لكن لأنفسهم كانت بها الأثر

وكانوا اذا اجتمعوا فى المناسك ذكروا فخر آبائهم وطلبوا أوتارهم فقيل لهم (فاذا قضيتم مناسككم فاذكروا الله كذكركم آباءكم أو أشد ذكرا) وأخبرهم أن فخر الجاهلية ساقط ووترها عفو مقوطا ودروسا توطأ بالاقدام ولا ترفع ولا تذكر وقوله سقاية الحاج يعنى سقى الناس من زمزم والسدانة يعنى مفتاح الكعبة وكانت السقاية بيد بنى هاشم والسدانة بيد بنى عبد الدار فأقرهما الله سبحانه (الثانية) غلظ شبه العمد لأنه زاد صفة على الخطأ فزاد صفة فى الدية حكمة بالغة (الثالثة) أن الابل والحيوان ثبتت فى الذمة وتحده الصفة خلافا لأبى حنيفة ولذلك قال حوامل فى بطونها أولادها وهى الرابعة (الخامسة) قال أبو حنيفة وأبو يوسف وأحمد هى أرباع وقال أبو ثور هى أخماس والحديث الذى تثبت به الصفة فى القتل أولى أن تثبت به

باب ما جاء فى الدية كم هى من الدراهم ❊ حدثنا محمد بن بشار حدثنا معاذ بن هانىء حدثنا محمد بن مسلم الطائفى عن عمرو بن

الصفة فى الدية (السادسة) هذه الدية التى زادت فى القدر على دية الخطأ تسمى الدية المغلظة هى وسط بين العمد والخطأ وقال ابن القاسم تكون فى مال الجانى وقال أشهب وعبد الملك تحملها العاقلة فمن نظر الى الاول تعلق بصورة العمدية فاخرجه عن الخطأ فى صفتين فى التغليظ والحلول فى ملك الأب ومن نظر الى أنه لم يجب فيه قود حمله على دية الخطأ وجعله على العاقلة (السابعة) ذكر أبو عيسى فى حديث محمد بن راشد عن عمرو بن شعيب فمن قتل متعمدا دفع الى أولياء المقتول فان شاءوا أخذوا الدية وصالحوا عليه فهو لهم وذلك لتشديد العقل وقد ذكر هذا الحديث أهل الصحيح فقال النبي صلى الله عليه وسلم من قتل له قتيل فاهله بين خيرتين ان أحبوا اقتلوا وان أحبوا وذكر الحديث وفيه ستة ألفاظ بيناها فى املاء النيرين والصريح على الاستيفاء أن النبي صلى الله عليه وسلم جعل الخيار لأولياء المقتول ان أحبوا قتلوا وان أحبوا أخذوا الدية وكان لهم الخيار وبه قال الشافعى ورواية أشهب عن مالك وبه قال أبو حنيفة لهم الا القتل فان أرادوا الدية فليس ذلك لهم الا برضى القاتل لاجل أن الله كتب القصاص فى القتل عمدا كما كتب الدية فى الخطأ والحديث مؤول باختلاف رواياته والصحيح رواية أشهب لأن روايات الحديث منها ما يقتضيها وما يخرج عنها لا ينفيها والمعنى يشهد لها لأنه عرض عليه بقاء نفسه بثمن مثله لزمه قبوله والقضاء به عليه كما لو عرض عليه ماله فى المخمصة بثمن مثله

باب الدية كم هى من الدراهم

عكرمة عن ابن عباس جعل النبي صلى الله عليه وسلم الدية اثنى عشر ألفا

حجر حدثنا يزيد بن هرون حدثنا همام عن قتادة عن أنس قال خرجت
جارية عليها أوضاح فأخذها يهودي فرضخ رأسها بحجر وأخذ ما عليها
من الحلي قال فأدركت وبها رمق فأتي بها النبي صلى الله عليه وسلم فقال
من قتلك أفلان قالت برأسها لا قال ففلان حتى سمي اليهودي فقالت

حكمة الزجر به عن انتهاك حرمة الدماء و رأى أن من قتل بعمود أو صخر عمدا
لاقصاص عليه وانما عليه الدية المغلظة لحديث عبد الله بن عمرو ألا ان
فى قتيل عمد الخطأ قتيل السوط والعصا مائة من الابل منها أربعون خلفة
فى بطونها أولادها فكل ما كان فى معنى السوط والعصى فى ايجاب الدية المغلظة
واسقاط القصاص وهذا حديث لم يصح سنده وقد اختلف العلماء فى شبه العمد
وهى المسألة الرابعة واختلف قول مالك فيه أيضا واذا قال به فى أشهر روايته
فانما هو فى قتل الوالد ابنه اذا حذفه بسيف أو بحجر ثقيل لما روى فى الموطأ
عن عمر وعلى كل حال فالقتل بالسوط والعصى يمكن أن يكون شبه عمد فأما
صب الرحا على الرأس أو رضه بين حجرين فلا وجه للادعاء بشبه العمد فيه بل
هو العمد المحض وليس المحدد آلة للقتل خاصة بل المثقل أيضا مثله وأبلغ
فى مواضع منه (الخامسة) أن النبي صلى الله عليه وسلم انما قتل هذا اليهودى
قصاصا بدليل انه ماثل بين القتلين حين رضه بين حجرين ولو قتله بالحرابة
ونقض العهد لقتله بالسيف وهى مسألة المماثلة فى القصاص وهذا الحديث أصل
فيها وقال عطاء وسفيان وأبو حنيفة لايقتل الا بالسيف لأنهم لم يعلموا هنا
الحديث الا أن يكون القتل بمحظور لم يؤذن فيه ابتداء فلا تقع فيه مماثلة
(السادسة) فى كتاب مسلم أن النبي صلى الله عليه وسلم أمر بيهودى فرجم
بالحجارة وهذا عندى مراعاة صفة الفعل بالآلة وذلك يختلف اختلافا بيناه

برأسها أى نعم قال فأخذ فاعترف فأمر به رسول الله صلى الله عليه وسلم
فرضخ رأسه بين حجرين ۞ قال أبو عيسى هذا حديث حسن صحيح

فى المسائل وذلك أنه رض رأسها وحقيقة المماثلة أن يكون رأسه يرض لأن
ترجم جملته والله أعلم وقد قال الشافعي وأبو حنيفة لايقتل الرجل بابنه ولو ذبحه
ذبحا لما روى أبو عيسى عن المثنى بن الصباح وعن الحجاج بن أرطاة عن
عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال
لايقاد الوالد بالولد قالوا واذا قذفه لايحد وهذا حديث ضعيف لايعول عليه
وقد حضرت فخر الاسلام ببغداد يناظر القاضى أبا ثعلب الواسطى وكان من
جملة أصحابه على الشيرازى فى هذه المسألة فقال القاضى أبو ثعلب لايقتل الوالد
بابنه لأنه سبب وجوده فلا يكون سبب عدمه فقال له الشاشى فخر الاسلام
هذا يبطل به اذا زنى بابنته فانه سبب وجودها ثم يقتل بزناه بها وجرى الكلام
الى آخره وكذلك جرى له نحوه مع ابراهيم الدهشانى امام الحنفية فعجبت
لفطنته وسرعة جوابه (السادسة) فى الاسباب المبيحة للقتل روى عن ابن
مسعود حديثا صحيحا لايحل دم امرىء مسلم الا باحدى ثلاث رجل زنى بعد
احصان أو قتل نفسا بغير نفس أو التارك لدينه المفارق للجماعة وقد قال بعض
أصحابنا أسباب القتل عشرة ولاتخرج عن هذه الثلاث بحال فان من سحر أو سب
الله أو النبي أو الملك فانه كافر وقوله المفارق للجماعة يعنى لايخرج عن الدين
باسم الكفر صريحا ولكنه يخرج به بتأويل كالقدرية والخوارج فانهم يقتلون
فى أصح القولين لكفرهم بتاويل واحتجاجهم بمشتبه التنزيل وفيهم خلاف
كثير بيانه فى موضعه (السابعة) الكفر وان كان مبيحا للدم فانه قد أنظر
الذمة عليه فتمنع من القتل به والوعيد فيه شديد روى أبو عيسى وغيره عن
النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال من قتل نفسا معاهدة لم يرح رائحة الجنة وريحها

الله صلى الله عليه وسلم قال من قتل مؤمنا متعمداً دفع الى أولياء المقتول فان شاءوا قتلوا وان شاءوا أخذوا الدية وهي ثلاثون حقة وثلاثون جذعة وأربعون خلفة وما صالحوا عليه فهو لهم وذلك لتشديد العقل

* قال أبو عيسى حديث عبد الله بن عمرو حديث حسن غريب

مائة من الابل منها أربعون خلفة فى بطونها أولادها قال من أثبته ومعنى تسمية شبه العمد أن الفعل به وجد بقصد لكن ليس الى القتل وتخالف الخطأ المطلق لأنه نوى بالفعل سواه وقصد غيره فنزل به وقد رواه أبو داود عن عبد الله ابن عمرو أيضا ومعنى قوله مأثرة يعنى مفعلة بضم العين من أثر يأثر اذا ذكر الشيء وأخبر عنه ويريد بذلك ههنا ما يخبر به مما يكون فيه فخر وتقدم على الغير ومنه قول الحطيئة فى عمر

لم يأثروك بها اذ قدموك لها لكن لأنفسهم كانت بها الأثر

وكانوا اذا اجتمعوا فى المناسك ذكروا فخر آبائهم وطلبوا أوتارهم فقيل لهم (فاذا قضيتم مناسككم فاذكروا الله كذكركم آباءكم أو أشد ذكرا) وأخبرهم أن فخر الجاهلية ساقط ووترها عفو سقوطا ودروسا توطأ بالأقدام ولا ترفع ولا تذكر وقوله سقاية الحاج يعنى سقى الناس من زمزم والسدانة يعنى مفتاح الكعبة وكانت السقاية بيد بنى هاشم والسدانة بيد بنى عبد الدار فأقرهما الله سبحانه (الثانية) غلظ شبه العمد لأنه زاد صفة على الخطأ فزاد صفة فى الدية حكمة بالغة (الثالثة) أن الابل والحيوان ثبتت فى الذمة وتحده الصفة خلافا لأبى حنيفة ولذلك قال حوامل فى بطونها أولادها وهى الرابعة (الخامسة) قال أبو حنيفة وأبو يوسف وأحمد هى أرباع وقال أبو ثور هى أخماس والحديث الذى تثبت به الصفة فى القتل أولى أن تثبت به

باب ما جاء فى الدية كم هى من الدراهم • حدثنا محمد بن بشار حدثنا معاذ بن هانيء حدثنا محمد بن مسلم الطائفى عن عمرو بن

صفة فى الدية (السادسة) هذه الدية التى زادت فى القدر على دية الخطأ تسمى الدية المغلظة هى وسط بين العمد والخطأ وقال ابن القاسم تكون فى مال الجانى وقال أشهب وعبد الملك تحملها العاقلة فمن نظر الى الاول تعلق بصورة العمدية فاخرجه عن الخطأ فى صفتين فى التغليظ والحلول فى ملك الأب ومن نظر الى أنه لم يجب فيه قود حمله على دية الخطأ وجعله على العاقلة (السابعة) ذكر أبو عيسى فى حديث محمد بن راشد عن عمرو بن شعيب فمن قتل متعمدا دفع الى أولياء المقتول فان شاءوا أخذوا الدية وصالحوا عليه فهو لهم وذلك تشديد العقل وقد ذكر هذا الحديث أهل الصحيح فقال النبي صلى الله عليه وسلم من قتل له قتيل فاهله بين خيرتين ان أحبوا اقتلوا وان أحبوا وذكر الحديث وفيه ستة ألفاظ بيناها فى املاء النيرين والصريح على الاستيفاء أن النبي صلى الله عليه وسلم جعل الخيار لأولياء المقتول ان أحبوا قتلوا وان أحبوا أخذوا الدية وكان لهم الخيار وبه قال الشافعى ورواية أشهب عن مالك وبه قال أبو حنيفة لهم الا القتل فان أرادوا الدية فليس ذلك لهم الا برضى القاتل لاجل أن الله كتب القصاص فى القتل عمدا كما كتب الدية فى الخطأ والحديث مؤول باختلاف رواياته والصحيح رواية أشهب لأن روايات الحديث منها ما يقتضيها وما يخرج عنها لا ينفيها والمعنى يشهد لها لأنه عرض عليه بقاء نفسه بثمن مثله لزمه قبوله والقضاء به عليه كما لو عرض عليه ماله فى المخمصة بثمن مثله

باب الدية كم هى من الدراهم

عكرمة عن ابن عباس جعل النبي صلى الله عليه وسلم الدية اثنى عشر ألفا

اللهِ صَلَّى اللهُ عليه وسلم قال من قتل مؤمناً متعمداً دُفِعَ الى أولياء المقتول فان شاءوا قتلوا وان شاءوا أخذوا الدية وهى ثلاثون حِقّة وثلاثون جذعة وأربعون خلفة وما صالحوا عليه فهو لهم وذلك لتشديد القتل

⊛ قال أبو عيسى حديث عبد الله بن عمرو حديث حسن غريب

مائة من الابل منها أربعون خلفة فى بطونها أولادها قال من أثبته ومعنى تسمية شبه العمد أن الفعل به وجد بقصد لكن ليس الى القتل وتخالف الخطأ المطلق لأنه نوى بالفعل سواه وقصد غيره فنزل به وقد رواه أبو داود عن عبد الله ابن عمرو أيضا ومعنى قوله مأثرة يعنى مفعلة بضم العين من أثر يأثر اذا ذكر الشىء وأخبر عنه ويريد بذلك ههنا ما يخبر به مما يكون فيه فخر وتقدم على الغير ومنه قول الحطيئة فى عمر

لم يأثروك بها اذ قدموك لها ... لكن لأنفسهم كانت بها الأثر

وكانوا اذا اجتمعوا فى المناسك ذكروا فخر آبائهم وطلبوا أوتارهم فقيل لهم (فاذا قضيتم مناسككم فاذكروا الله كذكركم آباءكم أو أشد ذكرا) وأخبرهم أن فخر الجاهلية ساقط ووترها عفو سقوطا ودروسا توطأ بالأقدام ولا ترفع ولا تذكر وقوله سقاية الحاج يعنى سقى الناس من زمزم والسدانة يعنى مفتاح الكعبة وكانت السقاية بيد بنى هاشم والسدانة بيد بنى عبد الدار فأقرهما الله سبحانه (الثانية) غلظ شبه العمد لأنه زاد صفة على الخطأ فزاد صفة فى الدية حكمة بالغة (الثالثة) أن الابل والحيوان ثبتت فى الذمة وتحده الصفة خلافا لأبى حنيفة ولذلك قال حوامل فى بطونها أولادها وهى الرابعة (الخامسة) قال أبو حنيفة وأبو يوسف وأحمد هى أرباع وقال أبو ثور هى أخماس والحديث الذى تثبت به الصفة فى القتل أولى أن تثبت به

باب ما جاء فى الدية كم هى من الدراهم • حدثنا محمد بن [بشـ]ـار حدثنا معاذ بن هانىء حدثنا محمد بن مسلم الطائفى عن عمرو بن

[صـ]ـفة فى الدية (السادسة) هذه الدية التى زادت فى القدر على دية الخطأ [تـ]ـسمى الدية المغلظة هى وسط بين العمد والخطأ وقال ابن القاسم تكون فى مال الجانى وقال أشهب وعبد الملك تحملها العاقلة فمن نظر الى الاول تعلق بصورة [العـ]ـمدية فاخرجه عن الخطأ فى صفتين فى التغليظ والحلول فى ملك الأب ومن نظر الى أنه لم يجب فيه قود حمله على دية الخطأ وجعله على العاقلة (السابعة) ذكر أبو عيسى فى حديث محمد بن راشد عن عمرو بن شعيب فمن قتل متعمدا [د]فع الى أولياء المقتول فان شاءوا أخذوا الدية وصالحوا عليه فهو لهم وذلك [لتـ]ـشديد العقل وقد ذكر هذا الحديث أهل الصحيح فقال النبى صلى الله عليه وسلم من قتل له قتيل فاهله بين خيرتين ان أحبوا قتلوا وان أحبوا وذكر الحديث وفيه ستة ألفاظ بيناها فى املاء النيرين والصريح على الاستيفاء أن النبى صلى الله عليه وسلم جعل الخيار لأولياء المقتول ان أحبوا قتلوا وان أحبوا أخذوا الدية وكان لهم الخيار وبه قال الشافعى وروايه أشهب عن مالك وبه قال أبو حنيفة لهم الا القتل فان أرادوا الدية فليس ذلك لهم الا برضى القاتل لاجل أن الله كتب القصاص فى القتل عمدا كما كتب الدية فى الخطأ والحديث متأول باختلاف رواياته والصحيح رواية أشهب لأن روايات الحديث منها ما يقتضيها وما يخرج عنها لا ينفيها والمعنى يشهد لها لأنه عرض عليه بقاء نفسه بثمن مثله فلزمه قبوله والقضاء به عليه كما لو عرض عليه ماله فى المخمصة بثمن مثله

باب الدية كم هى من الدراهم

عكرمة عن ابن عباس جعل النبى صلى الله عليه وسلم الدية اثنى عشر ألفا

دينار عن عكرمة عن ابن عباس عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه جعل الدية اثنى عشر ألفا . حدثنا سعيد بن عبد الرحمن المخزومي حدثنا سفيان بن عيينة عن عمرو بن دينار عن عكرمة عن النبي صلى الله عليه وسلم نحوه ولم يذكر فيه عن ابن عباس وفي حديث ابن عيينة كلام أكثر من هذا * قال أبو عيسى ولا نعلم أحدا يذكر في هذا الحديث عن ابن عباس غير محمد بن مسلم والعمل على هذا الحديث عند بعض أهل العلم وهو قول أحمد وإسحق ورأى بعض أهل العلم الدية عشرة

(الاسناد) قال أبو عيسى الصحيح أنه عن عكرمة عن النبي صلى الله عليه وسلم مرسلا وقد رواه أبو داود عن عكرمة مسندا وذكر الدارقطني أن عمرو بن دينار قال عن سفيان كان يقول لنا فيه عن عكرمة عن النبي الا مرة واحدة قال لنا عن عكرمة عن ابن عباس وروى الدارقطني عن عمرو بن شعيب قال جعل نبي الله الدية مائة من الابل يقوم كل بعير ثمانين فكانت الدية ثمانية آلاف وجعل دية أهل الكتاب النصف من دية المسلمين وكانت على عهد النبي صلى الله عليه وسلم وأبي بكر فلما كان عهد عمر غلت الأبل فقومها مائة فجعل الدية اثنى عشر ألفا وترك دية أهل الكتاب وجعل دية المجوسي ثمانمائة (الأحكام) في مسائل (الأولى) قال أبو حنيفة الدية عشرة آلاف بناء على أن دينار الزكاة عشرة واستند الى رواية عن عمر فيها ولم تصح وعمل أهل المدينة يقضي عليه نقلا والقياس معه فان دينار الزكاة والسرقة عشرة دراهم وقد غلط عبد الوهاب فظن أن دينار السرقة عندنا اثنا عشر درهما وليس كذلك (الثانية) قال الشافعي الدية

الآف وهو قول سفيان الثوري وأهل الكوفة وقال الشافعي لا أعرف الدية الا من الابل وهي مائة من الابل أو قيمتها

باب ما جاء في الموضحة

حدثنا حميد بن مسعدة أخبرنا يزيد بن زريع أخبرنا حسين المعلم عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده

الابل فاذا عدمت فقيمتها وبذلك جرى العمل عند الصحابة والتابعين أن تقوم الابل اذا عدمت وقد سقناها في موضعها فانه أمر طويل وكذلك فعل عمر لما عنها قوم وهذا هو الاصل فمن ظن أن عمر قوم ليجعله حدا فما يظن به (الثالثة) قد روى في حديث عمر أنه قال وقوم على أهل البقر مائتي بقرة وعلى أهل الشاء ألفي شاة وعلى أهل الحلل ألفي حلة من طريق حسن المعلم عن عمرو بن شعيب ذكره أبو داود وفيه وبشيء من القمح ولا أعلم أحدا قال الا محمد بن الحسن وصاحبه يعقوب أما ان أحمد واسحق قالا ذلك في البقر والغنم والذي عندي أنه اذا كانوا في بلد لا نقد فيه تضي بقيمة النقد عوضا (الرابعة) قال أبو حنيفة لا ابل في دية العمد وبه قال سفيان وأصل وضع الدية انما هي في العمد وبذلك خص الله هذه الأمة فأما الخطأ فلا طلب فيه على الجاني ولا كلام وانما ذلك على العاقلة حكما من الله وحكمة لتكون بدلا جائزا وتكون القصاص بدلا زاجرا وبه يزع الخلق عن الاستطالة ويتحرزوا في الارسال لئلا يخطئوا ويجب أن ينظروا في الابل فان لم توجد ففي النقد فان لم أخذ من كل أحد ما عنده وكذلك يقضي في سائر المتلفات وبالجملة حديث البقر والغنم والحلل والقمح حديث لم يصح

الموضحة

ذكر حديث عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن النبي صلى الله عليه وسلم

أَنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللّٰهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ فِي الْمَوَاضِحِ خَمْسٌ خَمْسٌ

قَالَ أَبُو عِيسَى هٰذَا حَدِيثٌ حَسَنٌ وَالْعَمَلُ عَلَى هٰذَا عِنْدَ أَهْلِ الْعِلْمِ وَهُوَ قَوْلُ سُفْيَانَ الثَّوْرِيِّ وَالشَّافِعِيِّ وَأَحْمَدَ وَاسْحٰقَ أَنَّ فِي الْمُوضِحَةِ خَمْسًا مِنَ الْابِلِ

قضى فى المواضح خمس خمس حديث حسن وخرجه أبو داود وخرج مالك فى الموطأ فى كتاب عمرو بن حزم فى الموضحة خمس (العربية) الشجاج الدامعة بالعين المهملة — الحارصة — الباضعة — المتلاحمة — السمحاق — الموضحة — الهاشمة — المنقلة — الآمة — الدامغة — الجائفة — ويقال فى الآمة مأمومة ويقال فى السمحاق الملطاء والدامغة الدامية فأما الدامية فهى التى يظهر الدم معها فان سال فهى الدامعة شبه بالدمع لتساريه والحارصة هى التى تحرص الجلد أى تشقه ومنه حرص القصار الثوب والباضعة التى تأخذ فى اللحم فتفرق منه جزءين وان خلا فان ساوت فهى المتلاحمة فان بلغت الى الجلد الذى على العظم فهى السمحاق وهى الملطاء فان كشفت العظم فهى الموضحة من وضح أى ظهر فان أثرت فيه برض فهى الهاشمة فان كسرت منه شيئا وتباين فهى المنقلة واذا بلغت الدماغ فظهر منه شىء فهى الدامغة الآمة المأمومة الجائفة فهى عشر فى الحقيقة واسم الشجة يختص بجرح الرأس واسم الجرحة يعم الرأس والبدن وقد جاء فى الحديث الصحيح شجك أو فلك أو جمع كلالك والشج فى قول أهل العربية فى الرأس والفل فى سائر الجسد (الاحكام) فى مسائل قدر الله بدل النفس الجابر وقدر بدل بعض الجراحات سواها الواقعة فى سائر البدن [illegible] الف العين والجمال وترك الباقى مسكوتا عنه ففى الآدمى دية وقد فسرناها فى كتب المسائل وأما الجراح فالموضحة مقدرة وهى فى الوجه والرأس [illegible]

بَابُ مَاجَاءَ فِي دِيَةِ الْأَصَابِعِ • حَدَّثَنَا أَبُو عَمَّارٍ حَدَّثَنَا الْفَضْلُ بْنُ مُوسَى عَنِ الْحُسَيْنِ بْنِ وَاقِدٍ عَنْ يَزِيدَ بْنِ عَمْرٍو النَّحْوِيِّ عَنْ

[illegible] أن مالكا قال لاتكون فى اللحى الأسفل ولا فى الأنف وقال الليث الموضحة [illegible] الجسد كله سواء اسما وحكما أوضحت عن العظم وقال الأوزاعى هى فى الجسد [illegible] نصف الموضحة فى الرأس ولا وجه لها نصا ولا نظرا وماقال الليث هو [illegible]صحيح فى الدليل لاقتضاء اللفظ له وقد روى عن عمر بن الخطاب انه جعل [illegible] موضحة كل عضو نصف عشر دية ذلك العضو وانما جعله ان كان ذلك [illegible] كذلك لأن النبى صلى الله عليه وسلم لما قدر فى موضحة الرأس نصف [illegible] ديته حمل كل عضو عليه قال الامام الحافظ انما كان يكون هذا نظرا [illegible] النبى صلى الله عليه وسلم فى موضحة الرأس خمس ولم يقلها وانما قال [illegible] الموضحة مطلقا وفى حديث فى المواضح ولم يخص فدل على ان كل موضحة فيها [illegible] الدية خمس الثانية لما قال النبى صلى الله عليه وسلم فى الموضحة خمس مطلقا [illegible] يفرق بين أن يبرأ على شين أو يبرأ مطلقا اختلف قول علمائنا فيها وقال [illegible] سليمان بن يسار يزاد فى الشين نصف عقلها وهذا ليس بصحيح لأنه دعوى [illegible] برهان عليها والصحيح قول مالك انه لايزاد فيها على قول النبى صلى الله عليه [illegible] وسلم شىء كما قال أشهب عنه وقاله الشافعى كما رواه ابن نافع الا أن يكون شينا [illegible] ولا كما رواه ابن القاسم أنه يأخذ لشينه زيادة مقداره ولو أخذ لزيادة قدرها [illegible] القبح والسعة

باب دية الأصابع

[illegible] حديث يزيد النحوى عن عكرمة عن ابن عباس قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم فى دية الأصابع من اليدين والرجلين سواء عشر من الابل [illegible] لكل أصبع وذكر حديث قتادة عن عكرمة عن ابن عباس عن النبى صلى الله

عكرمة عن ابن عباس قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم في دية الأصابع اليدين والرجلين سواء عشر من الابل لكل أصبع

* قال ابو عيسى وفي الباب عن أبي موسى وعبد الله بن عمرو

* قال ابو عيسى حديث ابن عباس حديث حسن صحيح غريب من هذا الوجه والعمل على هذا عند أهل العلم وبه يقول سفيان والشافعي

عليه وسلم قال هذه وهذه سواء يعني الخنصر والابهام وقال في الأول حسن غريب وفي الثاني حسن صحيح وصدق خرجه البخاري وغيره والعارضة في ذلك تبين في مسألتين (احداهما) أن الناس اتفقوا على ماتقدمت روايته في الأصابع الا في الاولى وهي أنه روى أن عمر بن الخطاب فاضل بينها في رواية لو صحت لحكيتها مآلها الى تفضيل بعضها على بعض وتقديم الابهام وتجمع في الكل الآية كلها في اليدين وهو قول لو صح خالف نص الحديث الصحيح فيجب أن يقدم الحديث الصحيح عليه (الثانية) أن المرأة تعاقل الرجل الى ثلث الدية فاذا بلغته اعتبرت جراحاتها من ديتها وبه قال مالك والليث وعمر بن عبد العزيز وعطاء وقتادة وروى عن ابن مسعود ان المرأة في الدية على النصف من الرجل وهما في الجراح الى السن والموضحة سواء ثم يرجع بعد ذلك الى النصف وقال زيد بن ثابت تساوى المرأة الرجل في الدية الى الثلث ثم تكون على النصف من دية الرجل وقال الحسن البصري تعاقل المرأة الرجل الى النصف من دية ثم تعود الى النصف في جراحاتها من ديتها ومطلع نظر كل فريق أن المرأة لما كانت على النصف من دية الرجل وجب أن يكون جرحها على النصف من جرح الرجل في القليل والكثير كسائر الديات الا أنه لما ورد قول النبي صلى الله عليه وسلم مطلقا في الموضحة خمس من الابل و ورد قوله في كل أصبع عشر من

وأحمد وإسحق حدثنا محمد بن بشار حدثنا يحيى بن سعيد ومحمد بن جعفر قالا حدثنا شعبة عن قتادة عن عكرمة عن ابن عباس عن النبي صلى الله عليه وسلم قال هذه وهذه سواء يعني الخنصر والابهام

* قال ابو عيسى هذا حديث حسن صحيح

الابل ولم يفرق بين الذكر والانثى في ذلك وجب اعتبار العموم فان اعتبر على الاطلاق الى أن تكون أصابعها تساوي نفسها وذلك محال فرجعنا الى اعتبار جراحها من ديتها فان قيل فاعتبروها على الاطلاق من أول الحال قلنا يكون ذلك اسقاطا للعموم من كل جهة بالقياس والاصح تقديم العموم عليه فلما رأت الصحابة ذلك اعتبرت العموم حتى بلغت الثلث لأنه رأته في حد اليسير المعفو عنه في الممتنع ومنهم من بلغ بالاعتبار الى النصف فرجعنا رأى من بلغ الى الثلث من أربعة أوجه (أحدها) قول سعيد بن المسيب هي السنة يعني أن تنقص جراح المرأة من جراح الرجل لما نقصت نفسها خلافا لأبي حنيفة والشافعي وهذا ينزل منزلة المسند الى النبي صلى الله عليه وسلم عندنا في الأحكام وان كان مرسلا في الحديث فهو مرسل عن النبي صلى الله عليه وسلم سنة (الثاني) أنه قد روى عن عمرو بن شعيب أن النبي صلى الله عليه وسلم قال تعاقل المرأة الرجل الى ثلث ديتها (الثالث) أن النبي صلى الله عليه وسلم قد سوى بين الذكر والانثى في دية الجنين وأن الذكر والانثى يختلفان وهذا أضعف وجوه الترجيح (الرابع) أن الأخوة للأم قد استووا في الثلث فصار الثلث حدا يستوى فيه الذكر والانثى في الميراث فجاز أن يستووا في الجراحات

* **باب** ماجاء فى العفو . **حدثنا** أحمد بن محمد حدثنا عبد الله بن المبارك حدثنا يونس بن أبى اسحق حدثنا ابو السفر قال دق رجل من قريش سن رجل من الانصار فاستعدى عليه معاوية فقال لمعاوية يا أمير المؤمنين ان هذا دق سنى قال معاوية انا سنرضيك وألح الآخر على معاوية فأبرمه فلم يرضه فقال له معاوية شأنك بصاحبك وأبو الدرداء جالس عنده فقال ابو الدرداء سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم (قال سمعته أذناى ووعاه قلبى) يقول ما من رجل يصاب بشئ فى جسده فيتصدق به الا رفعه الله به درجة وحط عنه به خطيئة قال

باب ماجاء فى العفو

ذكر فيه حديث أبى السفر سعيد بن محمد الثورى أنه دق رجل من قريش سن رجل من الأنصار فاستعدى عليه معاوية فقال معاوية انا سنرضيك وألح الآخر على معاوية فأبرمه فقال معاوية شأنك بصاحبك فقال أبو الدرداء سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول ما من رجل يصاب بشىء فى جسده فيتصدق به الا رفعه الله به درجة وحط عنه به خطيئة فقال الأنصارى أنت سمعته من رسول الله صلى الله عليه وسلم قال سمعته أذناى و وعاه قلبى قال فانى أذرها له قال معاوية لاجرم لأخيك وأمر له بمال قال أبو عيسى غريب ولا يعرف لابى السفر سماع من أبى الدرداء (العارضة) فيه أن العفو فى الجراحات أصل فى الدين حض الله عليه وندب عنه رسول الله صلى الله عليه وسلم وقال فمن تصدق

الانصارى أأنت سمعته من رسول الله صلى الله عليه وسلم قال سمعته أذناى ووعاه قلبى قال فانى أذرها له قال معاوية لاجرم لا أخيبك فأمر له بمال * قال ابو عيسى هذا حديث غريب لا نعرفه الا من هذا الوجه ولا أعرف لأبى السفر سماعا من أبى الدرداء وأبو السفر اسمه سعيد بن أحمد ويقال ابن محمد الثورى

* **باب** ما جاء فيمن رضخ رأسه بصخرة . **حدثنا** على بن

به فهو كفارة وقد ذهل بعض المفسرين عن هذه الآية فقال ان معنى فمن تصدق به فهو كفارة له أى اذا تصدق المجروح على الجارح غفر الله له وهذا لم يقم عليه دليل فلا يجوز أن تتأول عليه الآية لأنها دعوى على الله بما لم يخبر به من فضله وانما المعنى أن المتصدق والعافى يكون ذلك كفارة له من ذنوبه ونرجو أن يكفر عنه ذنوب ذلك العضو أصلا و يتفضل الله بعد ذلك بما شاء من رحمته

باب من رضخ رأسه بحجر

ذكر حديث الجارية التى قتلها اليهودى وهو صحيح متفق عليه فيه مسائل. (الأولى) سؤال الحاكم المجروح ما به اذا جاءه وليه أو أحد المسلمين حسبة حتى يتحقق المدعى عليه فينظر فيه (الثانية) قيام الاشارة مقام العبارة فى فهم مراد المخاطب وهذا اذا عجز عن الخطاب لعذر فان قدر عليه لم تغن الاشارة فى الحكم بان ذلك اقدار عند أكثر الناس والذى أراه أنها والعبارة سواء لأن حقيقة الرضى والكلام انما هو فى القلب والعبارة والكناية والاشارة دليل عليه (الثالثة). صحة القصاص فى القتل بالمثقل وذلك أن أبا حنيفة خرم قاعدة القصاص وأبطل

حجر حدثنا يزيد بن هرون حدثنا همام عن قتادة عن أنس قال خرجت جارية عليها أوضاح فأخذها يهودي فرضخ رأسها بحجر وأخذ ما عليها من الحلي قال فأدركت وبها رمق فأتي بها النبي صلى الله عليه وسلم فقال من قتلك أفلان قالت برأسها لا قال ففلان حتى سمي اليهودي فقالت

حكمة الزجر به عن انتهاك حرمة الدماء ورأى أن من قتل بعمود أو صخر عمدا لاقصاص عليه وانما عليه الدية المغلظة لحديث عبد الله بن عمرو ألا ان في قتيل عمد الخطأ قتيل السوط والعصا مائة من الابل منها أربعون خلفة في بطونها أولادها فكل ما كان في معنى السوط والعصى في ايجاب الدية المغلظة واسقاط القصاص وهذا حديث لم يصح سنده وقد اختلف العلماء في شبه العمد وهي المسألة الرابعة واختلف قول مالك فيه أيضا واذا قال به في أشهر روايته فانما هو في قتل الوالد ابنه اذا حذفه بسيف أو بحجر ثقيل لما روي في الموطأ عن عمر وعلى كل حال فالقتل بالسوط والعصى يمكن أن يكون شبه عمد فأما صب الرحا على الرأس أو رضه بين حجرين فلا وجه للادعاء بشبه العمد فيه بل هو العمد المحض وليس المحدد آلة للقتل خاصة بل المثقل أيضا مثله وأبلغ في مواضع منه (الخامسة) أن النبي صلى الله عليه وسلم انما قتل هذا اليهودي قصاصا بدليل انه ماثل بين القتلين حين رضه بين حجرين ولو قتله بالحرابة ونقض العهد لقتله بالسيف وهي مسألة المماثلة في القصاص وهذا الحديث أصل فيها وقال عطاء وسفيان وأبو حنيفة لايقتل الا بالسيف لأنهم لم يعلموا هذا الحديث الا أن يكون القتل محظورا لم يؤذن فيه ابتداء فلا تقع فيه مماثلة (السادسة) في كتاب مسلم أن النبي صلى الله عليه وسلم أمر بيهودي فرجم بالحجارة وهذا عندي مراعاة صفة الفعل بالآلة وذلك يختلف اختلافا بيناه

برأسها أي نعم قال فأخذ فاعترف فأمر به رسول الله صلى الله عليه وسلم فرضخ رأسه بين حجرين ● قال أبو عيسى هذا حديث حسن صحيح

في المسائل وذلك أنه رض رأسها وحقيقة المماثلة أن يكون رأسه يرض لا أن ترجم جملته والله أعلم وقد قال الشافعي وأبو حنيفة لايقتل الرجل بابنه ولو ذبحه ذبحا لما روى أبو عيسى عن المثنى بن الصباح وعن الحجاج بن أرطاة عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال لايقاد الوالد بالولد قالوا واذا قذفه لايحد وهذا حديث ضعيف لايعول عليه وقد حضرت فخر الاسلام ببغداد يناظر القاضي أبا ثعلب الواسطي وكان من جلة أصحابه على الشيرازي في هذه المسألة فقال القاضي أبو ثعلب لايقتل الوالد بابنه لأنه سبب وجوده فلا يكون سبب عدمه فقال له الشاشي فخر الاسلام هذا يبطل به اذا زنى بابنته فانه سبب وجودها ثم يقتل بزناه بها وجرى الكلام الى آخره وكذلك جرى له نحوه مع ابراهيم الدهشاني امام الحنفية فعجبت لفطنته وسرعة جوابه (السادسة) في الاسباب المبيحة للقتل روى عن ابن مسعود حديثا صحيحا لايحل دم امرىء مسلم الا باحدى ثلاث رجل زنى بعد احصان أو قتل نفسا بغير نفس أو التارك لدينه المفارق للجماعة وقد قال بعض أصحابنا أسباب القتل عشرة ولاتخرج عن هذه الثلاث بحال فان من سحر أو سب الله أو النبي أو الملك فانه كافر وقوله المفارق للجماعة يعني لايخرج عن الدين باسم الكفر صريحا ولكنه يخرج به بتأويل كالقدرية والخوارج فانهم يقتلون في أصح القولين لكفرهم بتاويل واحتجاجهم بمشتبه التنزيل وفيهم خلاف كثير بيانه في موضعه (السابعة) الكفر وان كان مبيحا للدم فانه قد أنظر الذمة عليه فتمنع من القتل به والوعيد فيه شديد روى أبو عيسى وغيره عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال من قتل نفسا معاهدة لم يرح رائحة الجنة وريحها

والعمل على هذا عند بعض أهل العلم وهو قول أحمد واسحق وقال بعض أهل العلم لاقود الا بالسيف

﴿ باب ﴾ ماجاء فى تشديد قتل المؤمن · حدثنا أبو سلمة يحيى بن خلف ومحمد بن عبد الله بن بزيع حدثنا ابن أبى عدى عن شعبة عن يعلى بن عطاء عن أبيه عن عبد الله بن عمرو أن النبى

يوجد من مسيرة سبعين عاما وهذا انما هو فى حين دون حين والا فانه ذنب مغفور ولا ينتهى الى قتل المسلم وقد ثبت أنه لاقصاص فيه فكيف يقتص عنه فى حكم الدنيا ويساويه فى حكم الآخرة (الثامنة) ريح الجنة لايدرك بطبيعة ولا بعادة وانما ذلك بما يخلق الله من ادراكه فتارة يخلقه لمن شاء من مسيرة سبعين وتارة يخلقه من مسيرة خمسمائة (التاسعة) اذا لم يقتل به فانه لابد من ديته قال أبو حنيفة ديته دية المسلم كما ودى رسول الله صلى الله عليه وسلم للعامريين اللذين كان لهما عهد من رسول الله صلى الله عليه وسلم حسب مارواه أهل المغازى ولم يثبت هذا الخبر عند أهل الحديث وقد خرج أبو داود وغيره عن جابر أن النبى صلى الله عليه وسلم قال ودية المعاهد نصف دية حر وهذا أشبه سندا وقال أحمد ان كان القتل خطأ فهى نصف دية وان كان عمدا فهى الدية كاملة كانه يرى أن الجمع بين الحديثين بجعل دية العامريين كاملة لأنه عمد وليس كما ظن ولكن النبى صلى الله عليه وسلم أراد اطفاء الثائرة فوداهما بزيادة وقال الليث واسحاق ديته ثلث دية المسلم ووجهه ضعيف والأثر أولى منه ولاسيما القول فى التقدير فانه عسير ألا ترى أن أبا حنيفة مع غيره نفاه بالقياس وقد بيناه فى أصول الفقه

صلى الله عليه وسلم قال لزوال الدنيا أهون على الله من قتل رجل مسلم

حدثنا محمد بن بشار حدثنا محمد بن جعفر حدثنا شعبة عن يعلى بن عطاء عن أبيه عن عبد الله بن عمرو نحوه ولم يرفعه

﴿ قال أبو عيسى ﴾ وهذا أصح من حديث ابن أبى عدى قال وفى الباب عن سعد وابن عباس وأبى سعيد وأبى هريرة وعقبة بن عامر وابن مسعود وبريدة ﴿ قال أبو عيسى ﴾ حديث عبد الله بن عمرو هكذا رواه ابن أبى عدى عن شعبة عن يعلى بن عطاء عن أبيه عن عبد الله ابن عمرو عن النبى صلى الله عليه وسلم وروى محمد بن جعفر وغير واحد عن شعبة عن يعلى بن عطاء فلم يرفعه وهكذا روى سفيان الثورى عن يعلى بن عطاء موقوفا وهذا أصح من الحديث المرفوع

﴿ باب ﴾ الحكم فى الدماء · حدثنا محمود بن غيلان حدثنا وهب بن جرير حدثنا شعبة عن الأعمش عن أبى وائل عن عبد الله قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم ان أول ما يحكم بين العباد فى الدماء

﴿ قال أبو عيسى ﴾ حديث عبد الله حديث حسن صحيح وهكذا روى غير واحد عن الأعمش مرفوعا وروى بعضهم عن الأعمش ولم يرفعوه

وَعَطَاءِ بْنُ أَبِي رَبَاحٍ لَيْسَ بَيْنَ الْحُرِّ وَالْعَبْدِ قِصَاصٌ فِي النَّفْسِ وَلَا فِيمَا دُونَ النَّفْسِ وَهُوَ قَوْلُ أَحْمَدَ وَإِسْحٰقَ وَقَالَ بَعْضُهُمْ اذَا قَتَلَ عَبْدَهُ لَا يُقْتَلُ بِهِ

على ثلاثة أقوال (الأول) أنه لاقصاص بين الاحرار والعبيد فى نفس ولا جرح قاله مالك والشافعى (الثانى) بينهما القصاص فى الأنفس والأطراف قال ذلك ابراهيم النخعى (الثالث) ذلك بينهما فى الأنفس دون الأطراف ودون عبد نفسه قاله أبو حنيفة وقد روى أبو داود عن ابن ابى عروبة عن قتادة مثل حديث شعبة وزاد فيه أن الحسن نسى فكان يقول لايقتل حر بعبد ويحتمل أن يكو ن رواه وتأوله كما روى عن ابن عباس انه كان يقول لانقتل المرتد مع روايته عن النبي صلى الله عليه وسلم من بدل دينه فاقتلوه ومتعلق ابراهيم النخعى مطلق الحديث اه وسفيان مسبوق بالاجماع ويكفيه أن لم يقله أحد قبله فى الرد عليه وقدذ كرعلماؤنا فيه ضربا من المعنى فقالوا انه لو وجب القصاص عليه لاستحال لأنه المستحق فكيف يحمله عليه فسقط لأجل عدم المستحق والاجماع يكفيك عن هذا كله فان قيل فكيف تصنعون بالحديث وهو مقدم على كل رأى قلنا واذا لم يقل به احد فلا حجة فيه لقد روى قتل المخير فى الرابعة ولم يلتفت اليه ولقد قيل يقتل السارق فى الرابعة وترك الا أن مالكا روى عنه انه قال به وليس يشبه هذا طريقه وانما يكون الحديث مقدما على الرأى إذا وقعت النازلة بين الصدر المتقدم فيترايون فيأتى الحديث فيقدم على الرأى وقد نزلت المسألة فى زمان أبى بكر وعمر فرأيا أن لاقصاص بين الاحرار والعبيد وأفتى به ابن الزبير ورأى ابن المسيب فى آخرين الى جريان القصاص فى النفس بينهما وتعلق أبو حنيفة بقوله النفس بالنفس وهو لا يرى شريعة من قبلنا شرعا لنا وهذه الآية وان كانت مطلقة فقد قيدتها الآية الاخرى بالمساواة وقيدتها السنة بالا يقتل مسلم بكافر والرق أثر من آثار الكفر فيعمل

وَاذَا قَتَلَ عَبْدٌ غَيْرَهُ قُتِلَ بِهِ وَهُوَ قَوْلُ سُفْيَانَ الثَّوْرِيِّ وَأَهْلِ الْكُوفَةِ

بَابُ مَا جَاءَ فِي الْمَرْأَةِ هَلْ تَرِثُ مِنْ دِيَةِ زَوْجِهَا • حَدَّثَنَا قُتَيْبَةُ وَأَحْمَدُ بْنُ مَنِيعٍ وَأَبُو عَمَّارٍ وَغَيْرُ وَاحِدٍ قَالُوا حَدَّثَنَا سُفْيَانُ بْنُ عُيَيْنَةَ عَنِ الزُّهْرِيِّ عَنْ سَعِيدِ بْنِ الْمُسَيَّبِ أَنَّ عُمَرَ كَانَ يَقُولُ الدِّيَةُ عَلَى الْعَاقِلَةِ وَلَا تَرِثُ الْمَرْأَةُ مِنْ دِيَةِ زَوْجِهَا شَيْئًا حَتَّى أَخْبَرَهُ الضَّحَّاكُ بْنُ سُفْيَانَ الْكِلَابِيُّ أَنَّ رَسُولَ اللّٰهِ صَلَّى اللّٰهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ كَتَبَ إِلَيْهِ أَنْ وَرِّثِ امْرَأَةَ

عمل أصله فيما يندرى بالشبهة وقد قالوا بأغرب منها وهو ان العدة تعمل عندهم على النكاح فى تحريم الاخت وأربع سواها وقد ناقض أبو حنيفة بالأطراف ومن لايجرى بينهما القصاص فى الاطراف أحرى أن لايجرى بينهما فى الأنفس

باب ماترث المرأة من دية زوجها

ذكر حديث الضحاك بن سفيان أنه أخبر عمر أن النبي صلى الله عليه وسلم كتب اليه أن ورث المرأة من دية زوجها قال القوم ان عمر بن الخطاب كان يقول ان المرأة لاترث من دية زوجها حتى أخبره الضحاك ولم يكن كذلك انما نزلت المسألة فتوقف فيها عمر توقف الناظر حتى يأتيه العلم فلما أتاه قال به ورواه قوم عن على بن أبى طالب وهو باطل بل الصحيح عنه خلاف ذلك ونسب ذلك الى أبى سلمة بن عبد الرحمن ولعله ان صح عنه لم يسمع الحديث على انه مدنى (الاصول) وفى هذا الحديث من العلم أن كتاب الرجل الى الرجل كالسماع منه فى وجوب العمل به وصحة الرواية له وقد خالف فى ذلك قوم من

خثمة ورافع بن خديج نحو هذا الحديث بمعناه * قال ابو عيسى هذا
حديث حسن صحيح والعمل على هذا الحديث عند أهل العلم في القسامة
وقد رأى بعض فقهاء المدينة القود بالقسامة وقال بعض أهل العلم من
أهل الكوفة وغيرهم ان القسامة لا توجب القود وانما توجب الدية

آخر أبواب الديات والحمد لله

الله عليه وسلم بدأ باليهود فقال يحلف خمسون منكم وهذا ضعيف لا يلتفت
اليه (العاشرة) يجوز لولى الدم أن يحلف على القسامة وان كان غائبا اذا
ادعى أن له فى ذلك طريقا وان لم تقو حتى اذا تحقق عدم العلم عنده ترك
اليمين لقول الولاة فى يمين القسامة كيف نحلف ولم نشهد وفى رواية نحلف على
الغيب (الحادية عشرة) فى الحديث أن النبي صلى الله عليه وسلم قال لولاة الدم
اما أن يدوا صاحبكم يعنى اليهودى واما ان يؤذن بحرب وهذا يدل على أن اليمين
يستحق بها الدية قلنا انما رجع النبي صلى الله عليه وسلم الى الدية تسكينا للحال
لتدفعها اليهود فتزول الفتنة ثم وداه رسول الله صلى الله عليه وسلم من عنده
مراعاة لحفظ العهد الذى كان بينه وبين اليهود (الثانية عشر) أدى النبي صلى
الله عليه وسلم الدية من الصدقة لأنهم كانوا محاويج (الثالثة عشر) أعطاهم بغير
تقدير وفيه رد على الشافعى فى قوله ان الصدقات تقسم على التسوية واذا
لم تكن التسوية فى الصدقة واجبة على آحاد الاصناف

بسم الله الرحمن الرحيم

ابواب الحدود

عن رسول الله صلى الله عليه وسلم

* باب ماجاء فيمن لا يجب عليه الحد . حدثنا محمد بن يحيى
القطعى البصرى حدثنا بشر بن عمر حدثنا همام عن قتادة عن الحسن
البصرى عن على أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال رفع القلم عن
ثلاثة عن النائم حتى يستيقظ وعن الصبى حتى يشب وعن المعتوه حتى
يعقل قال وفى الباب عن عائشة * قال ابو عيسى حديث على حديث

ابواب الحدود

ذكر حديث رفع القلم عن ثلاث عن النائم حتى يستيقظ وعن الصبى
حتى يشب وعن المعتوه حتى يفيق وروى وعن الصبى حتى يحتلم وقد روى عن
ابن عباس عن على موقوفا قوله وقد أدرك الحسن عليا مسنا لكن لم نعلم له سماعا
منه وقد روى عن الترمذى حدثنا محمد بن المثنى حدثنا عبد العزيز بن عبد الصمد
حدثنا عطاء بن السائب عن أبى ظبيان أن عمر بن الخطاب رضى الله عنه أتى
بامرأة قد زنت معها ولدها فأمر بها أن ترجم فمر على بن أبى طالب رضى الله
عنه بها فأرسلها وقال هذه مبتلاة بنى فلان قال لقد علمت أن رسول الله صلى
الله عليه وسلم قال رفع القلم عن ثلاث عن النائم حتى يستيقظ وعن المبتلى حتى

شرح السنة

تأليف

الإمام المحدث المفسر الفقيه محيي السنة أبي محمد الحسين بن مسعود الفراء البغوي

(٤٣٦ – ٥١٦ هـ)

حققه وعلق عليه وخرج أحاديثه

شعيب الأرناؤوط

المكتب الإسلامي

إذا أمسكه ، وهو يرى أنه يريد قتله ، قُتلا جميعاً ، وإن أمسكه ، وهو يرى أنه يريد الضربَ ، فإنه يُقتل الضاربُ ويعاقب الممسكُ أشدَّ العقوبة ، ويسجن سنة .

باب

الدية

قَالَ اللهُ سُبْحَانَهُ وَتَعَالَى : (وَمَنْ قَتَلَ مُؤْمِناً خَطَأً فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ وَدِيَةٌ مُسَلَّمَةٌ إِلَى أَهْلِهِ) [النساء : ٩٢] .

٢٥٣٦ - أخبرنا عبد الوهّاب بن محمد الكِسائي ، أنا عبد العزيز ابن أحمد الخلال ، نا أبو العباس الأصم (ح) وأنا أحمد بن عبد الله الصالحيُّ ، ومحمد بن أحمد العارف قالا : أنا أبو بكر أحمد بن الحسن الحيريُّ ، نا أبو العباس الأصم ، أنا الربيع ، أنا الشافعي ، أنا ابن عيينة ، عن علي بن زيد بن جدعان ، عن القاسم بن ربيعة

عَنْ عَبْدِ اللهِ بْنِ عُمَرَ أَنَّ رَسُولَ اللهِ ﷺ قَالَ : « أَلَا إِنَّ فِي قَتِيلِ العَمْدِ الخَطَإِ بِالسَّوْطِ أَوِ العَصَا مِئَةً مِنَ الإِبِلِ مُغَلَّظَةً ، مِنْهَا أَرْبَعُونَ خَلِفَةً فِي بُطُونِهَا أَوْلَادُهَا[1] » .

(١) الشافعي ٢/٢٦٣ ، واخرجه ابو داود (٤٥٤٩) في الديات : باب في الخطأ شبه العمد ، والنسائي ٤٢/٨ في القود : باب كم دية شبه العمد ، وابن ماجة (٢٦٢٨) في الديات : باب دية شبه العمد مغلظة ، والدارقطني ص ٣٣٣ وأحمد (٤٥٨٣) و (٤٩٢٦) ، وإسناده ضعيف لضعف علي بن زيد بن جدعان ، لكن الحديث صحيح بنحوه من رواية عبدالله بن عمرو ابن العاص اخرجه احمد (٦٥٣٣) و (٦٥٥٢) وابو داود (٤٥٤٧) والنسائي ٤١/٨ ، وابن ماجة (٢٦٢٧) وصححه ابن حبان (١٥٢٦) وابن القطان .

قال الإمام : اتفق أهل العلم على أن دية الحر المسلم مئةٌ من الإبل ثم هي في العمد المحض مغلظةٌ في مال القاتل حالّةٌ ، وفي شبه العمد مغلظةٌ على العاقلة مؤجلة ، وفي الخطأ مخففة على العاقلة مؤجلة ، والتغليظ والتخفيف يكون في أسنان الإبل ، فالدّية المغلظة أثلاث ، منها ثلاثون حقّةٌ ، وثلاثون جذَعةٌ ، وأربعون خَلِفةٌ في بطونها أولادُها ، روي ذلك عن عمر بن الخطاب ، وزيد بن ثابت ، وأبي موسى ، وهو قول عطاء ، وإليه ذهب الشافعي ، وقال ابن مسعود : الدية المغلظة أرباع : خمسٌ وعشرون بنتَ مخاض ، وخمسٌ وعشرون بنتَ لبون ، وخمسٌ وعشرون حقة ، وخمسٌ وعشرون جذعة ، وهو قول سليمان بن يسار الزهري ، وربيعة ، وإليه ذهب مالك ، وأحمد ، وإسحاق ، وأصحاب الرأي .

أما دية الخطأ ، فأخماسٌ عند أكثر أهل العلم ، غير أنهم اختلفوا في تقسيمها ، فذهب قومٌ إلى أنها عشرون بنت مخاض ، وعشرون بنت لبون ، وعشرون ابن لبون ، وعشرون حقة ، وعشرون جذعة . حُكي هذا القول عن عمر بن عبد العزيز ، وسليمان بن يسار ، والزهري ، وربيعة ، وبه قال الليث بن سعد ، ومالك ، والشافعي ، وأبدل قومٌ بني اللّبون ببني المخاض ، ورُوي ذلك عن ابن مسعود ، وبه قال أحمد ، وإسحاق ، وأصحاب الرأي ، واحتجوا بما رُوي عن خِشف بن مالك ، عن ابن مسعود قال : قضى رسول الله ﷺ في دية الخطأ عشرين بنت مخاض ، وعشرين بني مخاض ذكور ، وعشرين بنت لبون ، وعشرين

جذعة ، وعشرين حقة[1] . وعدل الشافعي عن هذا ، لأن خشف بن مالك مجهول لا يُعرف إلا بهذا الحديث . ورُوي أن النبي ﷺ ودى قتيل خيبر بمئة من إبل الصدقة[2] . وليس في أسنان إبل الصدقة ابن مخاض ، إنما فيها ابن لبون ، عند عدم بنت المخاض في خمس وعشرين من الإبل .

وذهب جماعة إلى أن دية الخطأ أرباع : خمسٌ وعشرون بنت مخاض ، وخمس وعشرون بنت لبون ، وخمس وعشرون حقة ، وخمسٌ وعشرون جذعة ، رُوي ذلك عن علي بن أبي طالب ، وبه قال الشعبي والنخعي ، والحسن البصري .

ورُوي عن علي في شبه العمد أثلاثاً : ثلاث وثلاثون حقة ، وثلاث وثلاثون جذعة ، وأربع وثلاثون ثنيّة إلى بازل عامها كلها خَلِفة .

قال الإمام : والحديث يدل على إثبات العمد ، والخطأ في القتل ، وزعم بعض أهل العلم أن القتل لا يكون إلا عمداً محضاً ، أو خطأً محضاً ، فأما شبه العمد ، فلا يُعرف ، وهو قول مالك ، ويستدل أبو حنيفة بحديث عبد الله بن عمر على أن القتل بالمثقل شبه عمد ، لا يوجب

---

(1) اخرجه ابو داود (٤٥٤٥) في الديات : باب الدية كم هي ، والترمذي (١٣٨٦) في اوائل الديات ، والنسائي ٤٣/٨ ، ٤٤ في القود : باب ذكر اسنان دية الخطأ ، وابن ماجة (٢٦٣١) في الديات : باب دية الخطأ ، والبيهقي ٧٥/٨ ، والدار قطني ص ٣٦٠ [illegible] مالك وثقه النسائي ، وذكره ابن حبان في الثقات والحجاج بن ارطاة قد صرح بالتحديث [illegible] ابن ماجة ، فانتفت شبهة التدليس ، وللحديث طرق اخرى وفيها انقطاع انظر سنن البيهقي ٧٤/٨ ، ٧٥ .

(2) متفق عليه من حديث سهل بن ابي حثمة .

القصاص ، ولا حجة له فيه ، لأن الحديث في السوط ، والعصا الخفيف الذي لا يُقصد به القتل ، وذلك الغالب من أمر السياط والعصي أنها تكون خفيفة ، والقتل الحاصل به يكون قتلاً بطريق شبه العمد ، فأما المثقل الكبير ، فملحق بالمحدد الذي هو مُعد للقتل .

٢٥٣٧ ـ أخبرنا عبد الوهّاب بن محمد الكسائي ، أنا عبد العزيز ابن أحمد الخلاّل ، نا أبو العباس الأصم (ح) وأنا أحمد بن عبد الله الصالحيُّ ، ومحمد بن أحمد العارف قالا : أنا أبو بكر أحمد بن الحسن الحِيري ، نا أبو العباس الأصم ، أنا الربيع ، أنا الشافعي ، أنا مسلم عن عبيد الله بن عمر ، عن أيوب بن موسى

عَنِ ابْنِ شِهَابٍ وَعَنْ مَكْحُولٍ، وَعَطَاءٍ، قَالُوا: أَدْرَكْنَا النَّاسَ عَلَى أَنَّ دِيَةَ الْمُسْلِمِ الْحُرِّ عَلَى عَهْدِ رَسُولِ اللهِ ﷺ مِئَةٌ مِنَ الإِبِلِ، فَقَوَّمَ عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ تِلْكَ الدِّيَةَ عَلَى أَهْلِ الْقُرَى أَلْفَ دِينَارٍ، أَوْ اثْنَيْ عَشَرَ أَلْفَ دِرْهَمٍ. وَدِيَةَ الْحُرَّةِ الْمُسْلِمَةِ إِذَا كَانَتْ مِنْ أَهْلِ الْقُرَى خَمْسَمِئَةِ دِينَارٍ، أَوْ سِتَّةَ آلَافِ دِرْهَمٍ، فَإِذَا كَانَ الَّذِي أَصَابَهَا مِنَ الأَعْرَابِ، فَدِيَتُهَا خَمْسُونَ مِنَ الإِبِلِ لَا يُكَلَّفُ الأَعْرَابِيُّ الذَّهَبَ وَلَا الْوَرِقَ[1] .

قال الإمام : اختلف أهل العلم في الدِّية ، وفي قدر الواجب فيها

---

(1) الشافعي ٢٦٥/٢ ومن طريقه البيهقي ٩٥/٨ ، ومسلم بن خالد شيخ الشافعي فيه سيء الحفظ .

من الدراهم والدنانير ، فذهب بعضهم إلى أن الأصل فيها الإبل ، فإذا أعوزت تجب قيمتها ما بلغت ، وهو قول الشافعي في الجديد ، يدلُّ عليه ما رُوي عن عمرو بن شعيب ، عن أبيه ، عن جده قال : كان النبي ﷺ يُقيم[1] الإبلَ على أهل القرى أربعمئةِ دينار ، أو عدلها من الورق ، ويقسمها على أثمان الإبل ، فإذا غلت ، رفع في قيمتها ، وإذا هانت نقص ، وبلغت على عهد رسول الله ﷺ ما بين أربعمئةِ دينار إلى ثمانمئة درهم وعدلها من الورق ثمانيةُ آلافِ درهم[2] . وتأول الشافعي حديث عمر على أن قيمة الإبل ، كانت قد بلغت في زمانه اثني عشر ألف درهم ، وألف دينار ، يدل عليه ما رُوي عن عمرو بن شعيب ، عن أبيه ، عن جده ، قال : كانت قيمة الدية على عهد رسول الله ﷺ ثمانمئة دينار ، وثمانية آلاف درهم ، ودية أهل الكتاب يومئذ على النصف من دية المسلمين قال : فكان كذلك حتى استخلف عمر ، فقام خطيباً ، فقال : إن الإبل قد غلت ، قال : ففرضها عمر على أهل الذهب ألف دينار ، وعلى أهل الورق اثني عشر ألفاً ، وعلى أهل البقر مئتي بقرة ، وعلى أهل الشاة ألفي شاة ، وعلى أهل الحلل مئتي حُلة . وقال : وترك دية أهل الذمة لم يرفعها فيما رفع من الدية[3] .

---

(١) هي رواية لاحمد اي : يقومها وهو استعمال نادر ، وانظر « الرسالة » ص ٥٠٦ ورواه الباقون بلفظ « يقوم » .

(٢) حديث حسن اخرجه احمد (٧٠٣٣) و (٧٠٩٠) وابو داود (٤٥٦٤) في الديات : باب ديات الأعضاء ، والنسائي ٤٢/٨ ، ٤٣ في القود : باب ذكر الاختلاف على خالد الحذاء ، والبيهقي ٧٧/٨ .

(٣) اخرجه ابو داود (٤٥٤٢) في الديات : باب الدية كم هي ؟ وفي سنده عبد الرحمن بن عثمان وهو ضعيف ، وروى عبد الرزاق في « المصنف » (١٧٢٧٢) عن ابن جريج قال : اخبرني عبد العزيز بن عمر ان في كتاب لعمر بن عبد العزيز ان عمر بن الخطاب شاور السلف حين

وذهب الشافعي في القديم إلى التقدير بالذي قدره عمر رضي الله عنه عند إعواز الإبل ، فأوجب ألف دينار ، أو اثني عشر ألف درهم . وقد رُوي عن عكرمة ، عن ابن عباس أن رجلاً من بني عدي قُتيل ، فجعل النبي ﷺ ديته اثني عشر ألفاً[1] .

وذهب قوم إلى أن الواجب في الدية مئة من الإبل ، أو ألفُ دينار ، أو اثنا عشر ألف درهم ، يُروى ذلك عن الحسن البصري ، وعروةَ بن الزبير ، وبه قال مالك ، وأحمد ، وإسحاق ، وذهب قوم إلى أنها مئة

جند الأجناد ، فكتب ان على اهل الذهب الف دينار ، وعلى اهل الورق اثني عشر الف درهم ، وعلى اهل الابل مئة من الابل ، وعلى اهل البقر مئتي بقرة ، وعلى اهل الشاء الفي شاة ، وعلى اهل الحلل مئتي حلة او قيمة ذلك ، اخبرنا سفيان الثوري ، عن ايوب بن موسى ، عن مكحول ، ان عمر بن الخطاب ، قال : الدية اثنا عشر الفا على اهل الدراهم ، وعلى اهل الدنانير الف دينار ، وعلى اهل الابل مئة من الابل ، وعلى اهل البقر مئتا بقرة ، وعلى اهل الشاء الف شاة ، وعلى اهل الحلل مئتا حلة . واخرج ابو داود (٤٥٤٣) من حديث ابن إسحاق عن عطاء ان النبي صلى الله عليه وسلم قضى في الدية على اهل الابل مائة من الابل ، وعلى اهل البقر مائتي بقرة ، وعلى اهل الشاء الفي شاة ، وعلى اهل الحلل مئتي حلة وعلى اهل القمح شيئاً لم يحفظه محمد بن اسحاق وهو مرسل وفيه عنعنة ابن إسحاق واخرجه ايضا من حديث محمد بن إسحاق قال : ذكر عطاء عن جابر بن عبدالله . . . وهو منقطع ، لأن ابن اسحاق لم يذكر من حدثه به عن عطاء .

(١) اخرجه الترمذي (١٣٨٨) في الديات : باب ما جاء في الدية كم هي من الدراهم مرفوعاً ومرسلا والنسائي ٤٤/٨ في القسامة . باب ذكر الدية من الورق ، وابن ماجه (٢٦٢٩) في الديات . باب دية الخطا ، وقال ابن ابي حاتم عن ابيه : المرسل اصح ، وتبعه عبد الحق وغيره ، وانظر « مختصر المنذري » ٣٥١/٦ ، ٣٥٣ .

من الإبل ، أو ألف دينار ، أو عشرة آلاف درهم ، وهو قول سفيان الثوري ، وابن شُبرُمة ، وأبي حنيفة ، وقال أبو يوسف ، ومحمد : على أهل الإبل مئةٌ من الإبل ، وعلى أهل الذهب والورِق ألف دينار ، أو عشرة آلاف درهم ، وعلى أهل البقر مائتا بقرة ، وعلى أهل الشاء ألفا شاة ، وعلى أهل الحلل مئةُ حلة ، وكذلك قال أحمد ، وإسحاق في البقر ، والغنم ، ولم يوجب الآخرون البقر ، والغنم ، والحُلل في الدية .

ودية المرأة على النصف من دية الرجل ، وكذلك في دية الأعضاء ، ودية الخطأ تُغلّظُ في ثلاث مواضع عند الشافعي : إذا قتل في البلد الحرام ، أوفي الشهر الحرام ، أو قتل ذا رحم محرم ، فيجب فيه ما يجب في قتل شبه العمد . وكذلك في بدل الطرَف ، وإذا أوجب البدل المقدَّر من الدراهم ، أو الدنانير زاد عليه الثلث ، وهو قول عمر ، وعثمان ، وابن عباس . رُوي أن عثمان قضى في امرأة ، وُطِئت بمكة بدية وثلث ، وذهب قومٌ إلى أنها لا تُغلظ ، وهو قول أصحاب الرأي .

ورُوي عن سعيد بن المسيّب ، وسليمان بن يسار أنهما سئلا : أتغلّظ الدية في الشهر الحرام ؟ فقالا : لا ولكن تزادُ للحرمة ، فقيل لسعيد : هل تزاد في الجراح كما تزاد في النفس ؟ قال : نعم .

باب

دية الأعضاء

٢٥٣٨ . أخبرنا أبو الحسن الشيرزي ، أنا زاهر بن أحمد ، أنا أبو إسحاق الهاشمي ، أنا أبو مُصعب ، عن مالك بن أنس ، عن عبد الله ابن أبي بكر بن محمد بن عمرو بن حزم

عَنْ أَبِيهِ أَنَّ فِي الكِتَابِ الَّذِي كَتَبَهُ رَسُولُ اللهِ ﷺ لِعَمْرِو بْنِ حَزْمٍ فِي العُقُولِ : أَنَّ فِي النَّفْسِ مِائَةً مِنَ الإِبِلِ ، وَفِي الأَنْفِ إِذَا أُوعِيَ جَدْعًا مِائَةٌ مِنَ الإِبِلِ ، وَفِي المَأْمُومَةِ ثُلُثُ النَّفْسِ ، وَفِي الجَائِفَةِ مِثْلُهَا ، وَفِي العَيْنِ خَمْسُونَ ، وَفِي اليَدِ خَمْسُونَ ، وَفِي الرِّجْلِ خَمْسُونَ ، وَفِي كُلِّ إِصْبَعٍ مِمَّا هُنَالِكَ عَشْرٌ مِنَ الإِبِلِ ، وَفِي السِّنِّ خَمْسٌ ، وَفِي المُوضِحَةِ خَمْسٌ (١) .

---

(١) اخرجه مالك ٨٤٩/٢ في أول كتاب العقول مرسلا ، ووصله النسائي ٥٧/٨ ، ٥٨ في القسامة : باب ذكر حديث عمرو بن حزم في العقول ، والحاكم ٣٩٧/١ ، والدار قطني ص ٣٧٦ ، وابن حبان (٧٩٣) والبيهقي ٨٩/٤ من حديث الحكم بن موسى ، عن يحيى بن حمزة ، عن سليمان بن داود ، قال : حدثني الزهري ، عن أبي بكر بن محمد بن عمرو ابن حزم ، عن ابيه عن جده . . . قال ابن التركماني في « الجوهر النقي » قلت : في « الكمال » الحافظ عبد الغني : قال الدار قطني : قد روي عنه – يعني سليمان – حديث عن الزهري عن ابي بكر بن حزم الحديث الطويل لا يثبت عنه ، وقال ابن المديني : منكر الحديث وضعفه ، وقال ابن خزيمة: لا يحتج بحديثه إذا انفرد ، وروى النسائي هذا الحديث من حديث يحيى ابن حمزة عن سليمان بن داود ، عن الزهري ، ثم رواه من حديث يحيى ، عن سليمان بن ارقم ، عن الزهري ، ثم قال : وهذا اشبه بالصواب وسليمان بن ارقم متروك الحديث وذكر المزي في « اطرافه » هذا الحديث، ثم قال : رواه أبو داود في المراسيل عن هارون بن محمد ، عن ابيه وعمه كلاهما عن يحيى بن حمزة ، عن سليمان بن ارقم عن الزهري ، ثم قال : وعن ابن هبيرة : قرات في اصل يحيى بن حمزة ، حدثني سليمان بن ارقم

جذعة ، وعشرين حقة[1] . وعدل الشافعي عن هذا ، لأن خِشْف بن مالك مجهول لا يُعرف إلا بهذا الحديث . ورُوي أن النبي ﷺ وَدَى قتيل خيبر بمئة من إبل الصَّدقة[2] . وليس في أسنان إبل الصدقة ابن مخاض ، إنما فيها ابن لبون ، عند عدم بنت المخاض في خمس وعشرين من الإبل .

وذهب جماعة إلى أن دية الخطأ أرباع : خمسٌ وعشرون بنت مخاض ، وخمس وعشرون بنت لبون ، وخمس وعشرون حقة ، وخمسٌ وعشرون جذعة ، رُوي ذلك عن علي بن أبي طالب ، وبه قال الشعبي والنخعي ، والحسن البصري .

ورُوي عن علي في شبه العمد أثلاثاً : ثلاث وثلاثون حقة ، وثلاث وثلاثون جذعة ، وأربع وثلاثون ثنيّةً إلى بازل عامها كلها خَلِفة .

قال الإمام : والحديث يدل على إثبات العمد ، والخطأ في القتل ، وزعم بعض أهل العلم أن القتل لا يكون إلا عمداً محضاً ، أو خطأً محضاً ، فأما شبه العمد ، فلا يُعرف ، وهو قول مالك ، ويستدل أبو حنيفة بحديث عبد الله بن عمر على أن القتل بالمثقل شبه عمد ، لا يوجب

(١) اخرجه ابو داود (٤٥٤٥) في الديات : باب الدية كم هي ، والترمذي (١٣٨٦) في اوائل الديات ، والنسائي ٨/٤٣ ، ٤٤ في القود : باب ذكر اسنان دية الخطأ ، وابن ماجة (٢٦٣١) في الديات : باب دية الخطأ ، والبيهقي ٨/٧٥ ، والدار قطني ص ٣٦٠ وخشف بن مالك وثقه النسائي ، وذكره ابن حبان في الثقات والحجاج بن ارطاة قد صرح بالتحديث عند ابن ماجة ، فانتفت شبهة التدليس ، وللحديث طرق أخرى وفيها انقطاع انظر سنن البيهقي ٨/٧٤ ، ٧٥ .

(٢) متفق عليه من حديث سهل بن ابي حثمة .

القصاص ، ولا حجة له فيه ، لأن الحديث في السَّوْط ، والعصا الخفيف الذي لا يُقصد به القتل ، وذلك الغالب من أمر السياط والعصي أنها تكون خفيفة ، والقتل الحاصل به يكون قتلاً بطريق شبه العمد ، فأما المثقَّل الكبير ، فملحق بالمحدد الذي هو مُعد للقتل .

٢٥٣٧ - أخبرنا عبد الوهّاب بن محمد الكسائي ، أنا عبد العزيز ابن أحمد الخلاّل ، نا أبو العباس الأصم (ح) وأنا أحمد بن عبد الله الصالحيُّ ، ومحمد بن أحمد العارف قالا : أنا أبو بكر أحمد بن الحسن الحيري ، نا أبو العباس الأصم ، أنا الربيع ، أنا الشافعي ، أنا مسلم عن عبيد الله بن عمر ، عن أيوب بن موسى

عَن ابْنِ شِهَابٍ وَعَنْ مَكْحُولٍ ، وَعَطَاء ، قَالُوا : أَدْرَكْنَا النَّاسَ عَلَى أَنَّ دِيَةَ الْمُسْلِمِ الْحُرِّ عَلَى عَهْدِ رَسُولِ اللهِ ﷺ مِئَةٌ مِنَ الإِبِلِ ، فَقَوَّمَ عُمَرُ بْنُ الْخَطَّابِ تِلْكَ الدِّيَةَ عَلَى أَهْلِ الْقُرَى أَلْفَ دِينَارٍ ، أَوْ اثْنَيْ عَشَرَ أَلْفَ دِرْهَمٍ . وَدِيَةُ الْحُرَّةِ الْمُسْلِمَةِ إِذَا كَانَتْ مِنْ أَهْلِ الْقُرَى خَمْسَمِئَةِ دِينَارٍ ، أَوْ سِتَّةَ آلافِ دِرْهَمٍ ، فَإِذَا كَانَ الَّذِي أَصَابَهَا مِنَ الأَعْرَابِ ، فَدِيَتُهَا خَمْسُونَ مِنَ الإِبِلِ لَا يُكَلَّفُ الأَعْرَابِيُّ الذَّهَبَ وَلَا الوَرِقَ[1] .

قال الإمام : اختلف أهل العلم في الدِّية ، وفي قدر الواجب فيها

(١) الشافعي ٢/٢٦٥ ومن طريقه البيهقي ٨/٩٥ ، ومسلم بن خالد شيخ الشافعي فيه ، سيء الحفظ .

من الدراهم والدنانير ، فذهب بعضهم إلى أن الأصل فيها الإبل ، فإذا أعوزت تجب قيمتها ما بلغت ، وهو قول الشافعي في الجديد ، يدلُّ عليه ما رُوي عن عمرو بن شعيب ، عن أبيه ، عن جده قال : كان النبي ﷺ يُقيم[1] الإبلَ على أهل القرى أربعمئةِ دينار ، أو عدلها من الورق ، ويقسمها على أثمانِ الإبل ، فإذا غلت ، رفع في قيمتها ، وإذا هانت نقص ، وبلغت على عهد رسول الله ﷺ ما بين أربعمئةِ دينار إلى ثمانمئة درهم وعدلها من الورِق ثمانيةُ آلافِ درهم[2] . وتأول الشافعي حديث عمر على أن قيمة الإبل ، كانت قد بلغت في زمانه اثني عشر ألف درهم ، وألف دينار ، يدل عليه ما رُوي عن عمرو بن شعيب ، عن أبيه ، عن جده ، قال : كانت قيمة الدية على عهد رسول الله ﷺ ثمانمئة دينار ، وثمانية آلاف درهم ، ودية أهل الكتاب يومئذ على النصف من دية المسلمين قال : فكان كذلك حتى استخلف عمر ، فقام خطيباً ، فقال : إن الإبل قد غلت ، قال : ففرضها عمر على أهل الذهب ألف دينار ، وعلى أهل الورِق اثني عشر ألفاً ، وعلى أهل البقر مئتي بقرة ، وعلى أهل الشاة ألفي شاة ، وعلى أهل الحلل مئتي حُلة . وقال : وترك دية أهل الذمة لم يرفعها فيما رفع من الدية[3] .

---

(١) هي رواية لاحمد اي : يقومها وهو استعمال نادر ، وانظر « الرسالة » ص ٥٠٦ ورواه الباقون بلفظ « يقوم » .

(٢) حديث حسن اخرجه احمد (٧٠٣٣) و (٧٠٩٠) وابو داود (٤٥٦٤) في الديات : باب ديات الأعضاء ، والنسائي ٤٢/٨ ، ٤٣ في القود : باب ذكر الاختلاف على خالد الحذاء ، والبيهقي ٧٧/٨ .

(٣) اخرجه ابو داود (٤٥٤٢) في الديات : باب الدية كم هي ؟ وفي سنده عبد الرحمن بن عثمان وهو ضعيف ، وروى عبد الرزاق في « المصنف » (١٧٢٧٢) عن ابن جريج قال : اخبرني عبد العزيز بن عمر ان في كتاب لعمر بن عبد العزيز أن عمر بن الخطاب شاور السلف حين

وذهب الشافعي في القديم إلى التقدير بالذي قدره عمر رضي الله عنه عند إعواز الإبل ، فأوجب ألف دينار ، أو اثني عشر ألف درهم . وقد رُوي عن عكرمة ، عن ابن عباس أن رجلاً من بني عدي قُتِل ، فجعل النبي ﷺ ديته اثني عشر ألفاً[1] .

وذهب قوم إلى أن الواجب في الدية مئة من الإبل ، أوألفُ دينار ، أو اثنا عشر ألف درهم ، يُروى ذلك عن الحسن البصري ، وعروةَ بن الزبير ، وبه قال مالك ، وأحمد ، وإسحاق ، وذهب قوم إلى أنها مئةٌ

جند الأجناد ، فكتب ان على اهل الذهب الف دينار ، وعلى اهل الورق اثني عشر الف درهم ، وعلى أهل الابل مئة من الابل ، وعلى اهل البقر مئتي بقرة ، وعلى اهل الشاء الفي شاة ، وعلى اهل الحلل مئتي حلة او قيمة ذلك ، اخبرنا سفيان الثوري ، عن ايوب بن موسى ، عن مكحول ، ان عمر بن الخطاب ، قال : الدية اثنا عشر الفا على اهل الدراهم ، وعلى أهل الدنانير الف دينار ، وعلى اهل الابل مئة من الابل ، وعلى اهل البقر مئتا بقرة ، وعلى اهل الشاء الف شاة ، وعلى اهل الحلل مئتا حلة . واخرج أبو داود (٤٥٤٣) من حديث ابن إسحاق عن عطاء ان النبي صلى الله عليه وسلم قضى في الدية على اهل الابل مائة من الابل ، وعلى اهل البقر مائتي بقرة ، وعلى اهل الشاء الفي شاة ، وعلى اهل الحلل مئتي حلة وعلى اهل القمح شيئاً لم يحفظه محمد بن اسحاق وهو مرسل وفيه عنعنة ابن إسحاق واخرجه أيضا من حديث محمد بن إسحاق قال : ذكر عطاء عن جابر بن عبدالله . . . وهو منقطع ، لأنَ ابن اسحاق لم يذكر من حدثه به عن عطاء .

(١) اخرجه الترمذي (١٣٨٨) في الديات : باب ما جاء في الدية كم هي من الدراهم مرفوعاً ومرسلا والنسائي ٤٤/٨ في القسامة : باب ذكر الدية من الورق ، وابن ماجة (٢٦٢٩) في الديات : باب دية الخطأ ، وقال ابن أبي حاتم عن ابيه : المرسل اصح ، وتبعه عبد الحق وغيره ، وانظر « مختصر المنذري » [illegible] .

من الإبل ، أو ألف دينار ، أو عشرة آلاف درهم ، وهو قول سفيان الثوري ، وابن شُبْرُمة ، وأبي حنيفة ، وقال أبو يوسف ، ومحمد : على أهل الإبل مئةٌ من الإبل ، وعلى أهل الذهب والورق ألف دينار ، أو عشرة آلاف درهم ، وعلى أهل البقر مائتا بقرة ، وعلى أهل الشاء ألفا شاة ، وعلى أهل الحلل مئةُ حلة ، وكذلك قال أحمد ، وإسحاق في البقر ، والغنم ، ولم يوجب الآخرون البقر ، والغنم ، والحُلل في الدية .

ودية المرأة على النصف من دية الرجل ، وكذلك في دية الأعضاء ، ودية الخطأ تُغلَّظ في ثلاث مواضع عند الشافعي : إذا قتل في البلد الحرام ، أو في الشهر الحرام ، أو قتل ذا رحم محرم ، فيجب فيه ما يجب في قتل شبه العمد . وكذلك في بدل الطرَف ، وإذا أوجب البدل المقدَّر من الدراهم ، أو الدنانير زاد عليه الثلث ، وهو قول عمر ، وعثمان ، وابن عباس .

رُوي أن عثمان قضى في امرأة ، وُطِئت بمكة بدية وثلث ، وذهب قومٌ إلى أنها لا تُغلظ ، وهو قول أصحاب الرأي .

ورُوي عن سعيد بن المسيّب ، وسليمان بن يسار أنهما سئلا : أتغلّظ الدية في الشهر الحرام ؟ فقالا : لا ولكن تزادُ للحرمة ، فقيل لسعيد : هل تزاد في الجراح كما تزاد في النفس ؟ قال : نعم .

باب

دية الأعضاء

٢٥٣٨ — أخبرنا أبو الحسن الشيرزي ، أنا زاهر بن أحمد ، أنا أبو إسحاق الهاشمي ، أنا أبو مُصعب ، عن مالك بن أنس ، عن عبد الله ابن أبي بكر بن محمد بن عمرو بن حزم ،

عَنْ أَبِيهِ أَنَّ فِي الكِتَابِ الَّذِي كَتَبَهُ رَسُولُ اللهِ ﷺ لِعَمْرِو بْنِ حَزْمٍ فِي العُقُولِ : أَنَّ فِي النَّفْسِ مِائَةً مِنَ الإِبِلِ ، وَفِي الأَنْفِ إِذَا أُوعِيَ جَدْعاً مِائَةٌ مِنَ الإِبِلِ ، وَفِي المَأْمُومَةِ ثُلُثُ النَّفْسِ ، وَفِي الجَائِفَةِ مِثْلُهَا ، وَفِي العَيْنِ خَمْسُونَ ، وَفِي اليَدِ خَمْسُونَ ، وَفِي الرِّجْلِ خَمْسُونَ ، وَفِي كُلِّ إِصْبَعٍ مِمَّا هُنَالِكَ عَشْرٌ مِنَ الإِبِلِ ، وَفِي السِّنِّ خَمْسٌ ، وَفِي المُوضِحَةِ خَمْسٌ[1] .

---

(١) أخرجه مالك ٨٤٩/٢ في أول كتاب العقول مرسلا ، ووصله النسائي ٥٧/٨ ، ٥٨ في القسامة : باب ذكر حديث عمرو بن حزم في العقول ، والحاكم ٣٩٧/١ ، والدار قطني ص ٣٧٦ ، وابن حبان (٧٩٣) والبيهقي ٨٩/٤ من حديث الحكم بن موسى ، عن يحيى بن حمزة ، عن سليمان بن داود ، قال : حدثني الزهري ، عن أبي بكر بن محمد بن عمرو ابن حزم ، عن أبيه عن جده ... قال ابن التركماني في « الجوهر النقي » قلت : في « الكمال » الحافظ عبد الغني : قال الدار قطني : قد روي عنه — يعني سليمان — حديث عن الزهري عن أبي بكر بن حزم الحديث الطويل لا يثبت عنه ، وقال ابن المديني : منكر الحديث وضعفه ، وقال ابن خزيمة : لا يحتج بحديثه إذا انفرد ، وروى النسائي هذا الحديث من حديث يحيى ابن حمزة عن سليمان بن داود ، عن الزهري ، ثم رواه من حديث يحيى ، عن سليمان بن ارقم ، عن الزهري ، ثم قال : وهذا أشبه بالصواب وسليمان بن ارقم متروك الحديث وذكر المزي في « اطرافه » هذا الحديث ، ثم قال : رواه أبو داود في المراسيل عن هارون بن محمد ، عن ابيه وعمه كلاهما عن يحيى بن حمزة ، عن سليمان بن أرقم عن الزهري ، ثم قال : وعن ابن هبيرة : قرأت في أصل يحيى بن حمزة ، حدثني سليمان بن أرقم

من الإبل ، أو ألف دينار ، أو عشرة آلاف درهم ، وهو قول سفيان الثوري ، وابن شُبْرُمة ، وأبي حنيفة ، وقال أبو يوسف ، ومحمد : على أهل الإبل مئة من الإبل ، وعلى أهل الذهب والورق ألف دينار ، أو عشرة آلاف درهم ، وعلى أهل البقر مائتا بقرة ، وعلى أهل الشاء ألفا شاة ، وعلى أهل الحُلل مئة حلة ، وكذلك قال أحمد ، وإسحاق في البقر ، والغنم ، ولم يوجب الآخرون البقر ، والغنم ، والحُلل في الدية .

ودية المرأة على النصف من دية الرجل ، وكذلك في دية الأعضاء ، ودية الخطأ تُغلَّظُ في ثلاث مواضع عند الشافعي : إذا قتل في البلد الحرام ، أوفي الشهر الحرام ، أو قتل ذا رحم محرم ، فيجب فيه ما يجب في قتل شبه العمد . وكذلك في بدل الطرَف ، وإذا أوجب البدل المقدَّر من الدراهم ، أو الدنانير زاد عليه الثلث ، وهو قول عمر ، وعثمان ، وابن عباس . رُوي أن عثمان قضى في امرأة ، وُطئت بمكة بدية وثلث ، وذهب قومٌ إلى أنها لا تُغلظ ، وهو قول أصحاب الرأي .

ورُوي عن سعيد بن المسيِّب ، وسليمان بن يسار أنهما سئلا : أتغلَّظ الدية في الشهر الحرام ؟ فقالا : لا ولكن تزادُ للحرمة ، فقيل لسعيد : هل تزاد في الجراح كما تزاد في النفس ؟ قال : نعم .

باب

دية الأعضاء

٢٥٢٨ - أخبرنا أبو الحسن الشيرزي ، أنا زاهر بن أحمد ، أنا أبو إسحاق الهاشمي ، أنا أبو مُصعب ، عن مالك بن أنس ، عن عبد الله ابن أبي بكر بن محمد بن عمرو بن حزم

عَنْ أَبِيهِ أَنَّ فِي الكِتَابِ الَّذِي كَتَبَهُ رَسُولُ اللهِ ﷺ لِعَمْرِو بْنِ حَزْمٍ فِي العُقُولِ : أَنَّ فِي النَّفْسِ مِائَةً مِنَ الإِبِلِ ، وَفِي الأَنْفِ إِذَا أُوعِيَ جَدْعاً مِائَةٌ مِنْ الإِبِلِ ، وَفِي المَأْمُومَةِ ثُلُثُ النَّفْسِ ، وَفِي الجَائِفَةِ مِثْلُهَا ، وَفِي العَيْنِ خَمْسُونَ ، وَفِي اليَدِ خَمْسُونَ ، وَفِي الرِّجْلِ خَمْسُونَ ، وَفِي كُلِّ إِصْبَعٍ مِمَّا هُنَالِكَ عَشْرٌ مِنَ الإِبِلِ ، وَفِي السِّنِّ خَمْسٌ ، وَفِي المُوضِحَةِ خَمْسٌ[1] .

---

(1) أخرجه مالك ٢/٨٤٩ في أول كتاب العقول مرسلا ، ووصله النسائي ٨/٥٧ ، ٥٨ في القسامة : باب ذكر حديث عمرو بن حزم في العقول ، والحاكم ١/٣٩٧ ، والدار قطني ص ٢٧٦ ، وابن حبان (٧٩٣) والبيهقي ٤/٨٩ من حديث الحكم بن موسى ، عن يحيى بن حمزة ، عن سليمان بن داود ، قال : حدثني الزهري ، عن ابي بكر بن محمد بن عمرو ابن حزم ، عن ابيه عن جده . . . قال ابن التركماني في « الجوهر النقي » قلت : في « الكمال » للحافظ عبد الغني : قال الدار قطني : قد روي عنه - يعني سليمان - حديث عن الزهري عن ابي بكر بن حزم الحديث الطويل لا يثبت عنه ، وقال ابن المديني : منكر الحديث وضعفه ، وقال ابن خزيمة : لا يحتج بحديثه إذا انفرد ، وروى النسائي هذا الحديث من حديث يحيى ابن حمزة عن سليمان بن داود ، عن الزهري ، ثم رواه من حديث يحيى ، عن سليمان بن أرقم ، عن الزهري ، ثم قال : وهذا أشبه بالصواب وسليمان بن أرقم متروك الحديث وذكر المزي في « الأطراف » [illegible] . ثم قال : رواه ابو داود في المراسيل عن هارون بن محمد ، عن ابيه وعمه كلاهما عن يحيى بن حمزة ، عن سليمان بن أرقم عن الزهري ، ثم قال : وعن ابن [illegible] : قرأت في أصل يحيى بن حمزة ، حدثني سليمان بن أرقم

قوله : أوعي جدعاً ، ويُروى « أوعب جدعاً » أي : استؤصل جدعاً .

٢٥٣٩ - أخبرنا عبد الواحد بن أحمد المليحي ، أنا عبد الرحمن بن أبي شريح ، أنا أبو القاسم البغوي ، حدثنا علي بن الجعد ، أنا شعبة ، عن قتادة ، عن عكرمة ، عن ابن عباس ، عن النبي ﷺ قال :

« هَذِهِ وَهَذِهِ سَوَاءٌ » وَأَشَارَ إِلَى الْخِنْصَرِ وَالإِبْهَامِ .

هذا حديث صحيح أخرجه محمد[1] عن آدم ، عن شعبة .

ويُروى عن عكرمة ، عن ابن عباس أن رسول الله ﷺ قال : « الأصابع سواءٌ ، والأسنان سواءٌ ، الثّنيّةُ ، والضِّرس سواء »[2] .

وعن عكرمة عن ابن عباس قال : جعل رسولُ الله ﷺ أصابعَ اليدين ، والرِّجلين سواء[3] .

باسناده نحوه ، وعن الحكم بن موسى عن يحيى بن حمزة ، عن سليمان بن داود ، عن الزهري نحوه ، وقال ابو داود : وهذا وهم من الحكم يعني قوله « ابن داود » وفي « الميزان » للذهبي : قال ابو زرعة الدمشقي : الصواب : سليمان بن ارقم ، وقال ابو الحسن الهروي : الحديث في اصل يحيى بن حمزة ، عن سليمان بن ارقم غلط عليه الحكم ، وقال ابن مندة : رأيت في كتاب يحيى بن حمزة بخطه عن سليمان بن ارقم ، عن الزهري وهو الصواب ، وقال صالح جزرة : ثنادحيم قال : نظرت في اصل كتاب يحيى حديث عمرو بن حزم في الصدقات ، فاذا هو سليمان بن ارقم ، قال صالح : فكتب هذا الكلام عن مسلم بن الحجاج ، وقال الذهبي : يرجح أن الحكم وهم ولا بد . فالحديث إذا ضعيف الاسناد .

(١) هو في « صحيحه » ١٢/١٩٨ في الديات : باب دية الأصابع

(٢) اخرجه أبو داود (٤٥٥٩) في الديات : باب ديات الأعضاء وإسناده صحيح

(٣) أخرجه ابو داود (٤٥٦١) في الديات : باب الأعضاء وإسناده

٢٥٤٠ - أخبرنا عبد الواحد بن أحمد المليحي ، أنا عبد الرحمن بن أبي شريح ، أنا أبو القاسم البغوي ، نا علي بن الجعد ، أنا شعبة ، عن غالب التمار ، سمعتُ أوس بن مسروق ، أو مسروق بن أوس أنه

سَمِعَ أَبَا مُوسَى الأَشْعَرِيَّ عَنِ النَّبِيِّ ﷺ « الأَصَابِعُ سَوَاءٌ » قُلْتُ : عَشْرٌ عَشْرٌ ؟ قَالَ : نَعَمْ[1] .

وقال أبو الوليد عن شعبة : ميسروق بن أوس .

٢٥٤١ - ورُوي عن حسين المعلم ، عن عمرو بن شعيب ، عن أبيه ، عن جده أن النبي ﷺ قال :

« فِي الْمَوَاضِحِ خَمْسٌ خَمْسٌ ، وفِي الأَسْنَانِ خَمْسٌ خَمْسٌ ، وفِي الأَصَابِعِ عَشْرٌ عَشْرٌ »[2] .

قال الإمام : ثلاثة عشر عضواً في البدن يجب في كلّ واحد منها كمالُ دية النفس ، أحدها : مارن الأنف : وهو ما لان منها إذا قطع كلها ، ففيها كمال بدل النفس وهو مائة من الإبل ، وفي إحداهما نصف الدية ،

قوي . وأخرجه الترمذي (١٣٩١) بلفظ « في دية الاصابع اليدين والرجلين سواء عشر من الابل لكل اصبع » وقال : حديث حسن صحيح ، وصححه ابن حبان (١٥٢٨) .

(١) أخرجه أبو داود (٤٥٥٧) في الديات : باب دية الأعضاء ، والنسائي ٨/٥٦ في القسامة : باب عقل الاصابع ، وابن ماجه (٢٦٥٤) في الديات : باب دية الاصابع .

(٢) أخرجه أبو داود (٤٥٦٢) و (٤٥٦٦) وإسناده حسن .

وفي رَوثة (١) الأنف بقدرها من الدية ، وعن زيد بن ثابت في روثة الأنف ثلثُ الدية ، وهو قول مجاهد ، ومكحول ، وبه قال أحمد ، وإسحاق .

وقال بعضهم : في الروثة نصف الدية ، ورُوي عن زيد قال : في الوترة ثلث الدية ، وهي الحاجز بين المنخرين .

الثاني : أجفان العينين : وهي الجلود التي تنطبق على الحدقة يجب فيها كمالُ الدية ، وفي جفني إحدى العينين نصفُ الدية ، وفي واحد منها ربعُ الدية .

الثالث : الأذنان فيها كمال الدية ، وفي إحداهما نصفها .

الرابع : الشفتان وهي المتجافي مما يستر اللثة من أعلى وأسفل مستديراً بالفم ، ففيها كمال الدية ، وفي إحداهما نصفها ، يستوي فيه العليا والسفلى ، وإن كان الشَّين في قطع بعضها أكثر ، كاليدين يستويان في الدية مع تفاوتها في المنفعة ، قال سعيد بن المسيِّب : في الشفة السُّفلى ثلثا الدية .

الخامس : اللسان .

والسادس : الأسنان يجب فيها كمال الدية ، في كلِّ سنٍ خمسٌ من الإبل .

والسابع : اللَّحيان ، وهما العظمان المتقابلان عليها نبات الأسنان السفلى ، وملتقاهما الذقن ، ففيها كمال الدية ، وفي إحداهما نصف الدية ، ولو قلعها وعليها الأسنان ، فعليه ديتها ؛ ولكل سن خمس من الإبل .

---

(١) في « اللسان » : والروثة : مقدم الانف اجمع ، وقيل : طرف الانف [illegible] نقطر الرعاف .

والثامن : اليدان ، يجب فيها كمال الدية ، وفي إحداهما نصفها ، وفي كل إصبع يقطعها عشر من الإبل ، وكذلك أصابع الرجل ، وإذا قطع أنملة من أنامله ، ففيها ثلث دية أصبع ، إلا أنملة الإبهام ، ففيها نصفُ دية إصبع ، لأنه ليس لها إلا أنملتان ، ولا فرق فيه بين أنامل اليد أو الرِّجل .

والتاسع : الرِّجلان ، فيها كمال الدية ، وفي إحداهما نصفها .

والعاشر : الأليتان : وهما ما أشرف على الظهر من المأكمتين إلى استواء الفخذين ، فإذا قطع ما أشرف منها يجب فيها كمال الدية ، وإن لم يصل إلى العظم ، وفي إحداهما نصفها .

والحادي عشر : الحشفة من الرجل ، إذا قطعها يجب فيها كمال الدية ، وإذا قطع بعضها ، ففيها بقدرها .

والثاني عشر : الأنثيان يجب فيها كمال الدية ، وفي إحداهما نصفُها ، سواء قطع اليمنى ، أو اليسرى ، كاليدين والرِّجلين لا يُفضل إحداهما على الأخرى .

والثالث عشر : إذا كسر صُلبه بحيث لم يُطق المشي ، ففيها كمال الدية ، ولو ضرب على يده ، أو رجله ، أو ذكره ، أو أذنه ، أو أجفانه ، أو لسانه ، أو شفتيه ، فأشلها ، فهو كقطعها في وجوب ديتها . ولو ضربه ، فأذهب عقله ، يجب فيه كمال الدية ، وكذلك لو أذهب بصره ، أو سمعه ، أو شمه ، أو ذوقه ، أو كلامه بجميع حروفه يجب فيها كمال الدية ، وفي بصر إحدى العينين ، أو سمع إحدى الأذنين نصف الدية ، سواء كانت الأخرى من المجني عليه صحيحة ، أو عمياء . وقال

مالك : إذا فقئت من الأعور عينه الصحيحة يجب فيها كمال الدية ، وهو قول الزهري ، ويُروى ذلك عن عمر ، وسليمان بن يسار . وفي شفري المرأة ديتها ، وفي إحداهما نصفها ، وفي حلمتي ثديها ديتها ، وفي إحداهما نصفها ، وفي حلمتي ثدي الرّجل قولان ، أحدهما : يجب كمال ديته كما في حلمتي المرأة . والثاني : لا تجب إلا الحكومة ، لأنه لا منفعة فيها من الرجل ، وفيها منفعة الرضاعة من المرأة . وكان عمر رضي الله عنه قبل أن بلغه الحديث يُفاوت بين ديات الأصابع لتفاوت منافعها ، فيجعل في الإبهام خمسة عشر من الإبل ، وفي السبابة والوسطى في كلّ واحدة عشراً ، وفي البنصر تسعاً ، وفي الخنصر ستاً[١] ، إلى أن وجد في كتاب عمرو بن حزم عن رسول الله ﷺ : « أنّ في كلّ أصبع عشراً من الإبل » فأخذ به ، وكذلك كان يجعل فيما أقبل من الأسنان في كلّ سن خمساً ، وفي الأضراس بعيراً بعيراً .

واتفق أهل العلم على التسوية بين الأصابع ، والأسنان ، وأن في كل أصبع عشراً من الإبل ، وفي كلّ سن خمس من الإبل ، كما جعلوا دية الصغير ، والكبير ، والضعيف ، والقوي سواء .

قال رحمه الله : ويُتصور في الرأس والوجه عشرُ جراحات :

الحارِصة : وهي التي تحرِصُ الجلد ، وتخدِشُهُ ، يُقال : حرَصَ القصّار الثوب : إذا شقّه .

---

(١) اخرج الشافعي ٢/٢٧١ من حديث سفيان وعبد الوهاب الثقفي ، عن يحيى بن سعيد ، عن سعيد بن المسيب أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه قضى في الابهام بخمس عشرة ، وفي التي تليها بعشر ، وفي الوسطى بعشر ، وفي التي تلي الخنصر بتسع ، وفي الخنصر بست . ورجاله ثقات .

والدامية : وهي التي تُدمي .

والباضعة : وهي التي تبضَعُ الجلد وتقطعه .

والمتلاحمة : وهي التي تغور في اللحم .

والمِلطاة : وهي التي تصل إلى جلدة رقيقة بين اللحم ، والعظم ، وتسمى سِمحاقاً ، فيجب في هذه الخمس الحكومة .

والموضِحة : وهي التي توضح العظم ، فيجب فيها خمسٌ من الإبل ، سواء كانت الموضِحة صغيرة ، أو كبيرة ، ولو أوضحه مواضع من رأسه أو وجهه في مواضع متفرقة منفصلة بعضها عن بعض ، يجب في كل واحدة منها خمس من الإبل ، وقال مالك : لا أرى اللحي الأسفل ، والأنف من الرأس في جراحها ، لأنها عظمان منفردان .

والسابعة : الهاشمة ، وهي التي تهشِم العظم وتكسره ، فيجب فيها عشر من الإبل ، فإن هشم من غير إيضاح ، ففيها خمسٌ من الإبل .

والمنقِّلة : وهي التي تنقل العظم ، ففيها خمسة عشر من الإبل .

والمأمومة : وهي التي تصل إلى خريطة الدماغ ، وتسمى آمّـةً ، لأنها بلغت أمّ الرأس ، ففيها ثلث الدية .

والعاشرة : الدامغة ، وهي التي تخرق الخريطة ، فتصل إلى الدماغ ، فلا تتصور الحياة بعده ، فيجب فيها كمال دية النفس ، وتجب في الجائفة ثلث الدية ، وهي أن يضرب في ظهره ، أو بطنه ، أو صدره ، فتنفذ إلى جوفه ، فإن خرجت من الجانب الآخر ، فهي جائفتان ، ففيهما ثلثا الدية[١] ، فأما الموضحة في غير الوجه والرأس ، فتوجب الحكومة ،

---

(١) رواه عبد الرزاق في « المصنف » ١٧٦٢٩ ، قال : أخبرنا ابن

وكذلك لو كسر عظماً من عظامه سوى السن من ضلع أو ترقوة[1] ، أو قطع يداً شلاء ، أو لساناً أخرس ، أو قلع حدقة أعمى ، لو قطع اصبعاً زائدة ، أو سناً شاغية[2] يجب فيها الحكومة .

وروي عن عمر أنه قضى في التّرقوة بجمل ، وفي الضلع بجمل ، وكان زيد بن ثابت يقول : في العين القائمة مائة دينار[3] ، وهذا كله على طريق الحكومة ، والحكومة هي أن يقال : لو كان هذا المجروح عبداً كم كان ينتقص بهذه الجراحة من قيمته ، فيجب من ديته بذلك القدر .

وحكومة كل عضو لا تبلغ بدلهُ المقدَّر حتى لو جرح رأسه جراحة

جريح عن داود بن ابي عاصم قال : سمعت ابن المسيب يقول : « قضى ابو بكر بالجائفة إذا نفذت في الجوف من الشقين بثلثي الدية » وقال (١٧٦٢٣) واخبرنا الثوري عن محمد بن عبدالرحمن ، عن عمرو بن شعيب عن ابن المسيب او غيره أن ابا بكر قضى في الجائفة التي تنفذت بثلثي الدية . ورواه ابن ابي شيبة في مصنفه من حديث عبد الرحيم بن سليمان، عن حجاج عن عمرو بن شعيب عن سعيد بن المسيب بنحوه ، واخرجه الطبراني في مسند الشاميين من حديث محمد بن عبد الرحمن بن ثوبان عن ابيه . عن عمرو بن شعيب ، عن ابيه ، عن جده عبدالله بن عمرو بن العاص ان ابا بكر رضي الله عنه قضى بعد وفاة رسول الله صلى الله عليه وسلم في رجل انفذ من شقيه بثلثي الدية قال : وهما جائفتان ، واخرجه ايضا عن عبد الرحمن بن ثابت بن ثوبان عن ابيه ، عن مكحول ، عن عمرو بن شعيب عن ابيه عن جده عبدالله بن عمرو ... « نصب الراية » ٤/٣٧٥، ٣٧٦ .

(1) للانسان ترقوتان ، وهما العظمان المشرفان بين ثغرة النحر والعاتق من الجانبين ، وجمعها التراقي .

(2) وهي الزائدة على الأسنان أو المخالفة لنبتة غيرها من الاسنان .

(3) اخرجه مالك ٢/٨٥٧ في العقول : باب ما جاء في عقل العين إذا ذهب بصرها وإسناده صحيح .

دون الموضحة لا تبلغ حكومتها أرش الموضحة ، وإن قبح شينها ، وقال سعيد بن المسيِّب : كل نافذة في عضو من الأعضاء ، ففيها ثلث دية ذلك العضو . ولو قطع كفاً لا أصبع عليها ، ففيها الحكومة ، ولو قطع يداً صحيحة من الكوع ، فتدخل حكومة الكف في دية الأصابع . وقال أبو عبيد بن حرب من أصحاب الشافعي : لا تجب في اليد نصف الدية ما لم يقطعها من المنكب ، وعامة أهل العلم على خلافه ، وكذلك لو قطع قدماً لا أصابع عليها ، ففيها الحكومة ، فإن كانت صحيحة ، ففيها الدية وحكومة القدم تتبعها ، فإن قطع اليد من المرفق ، أو الرِّجل من الركبة ، ففيها الدية مع حكومة الساعد والساق .

وروي عن عمر أنه قال : في اليد الشلاء ثلث الدية ، وبه قال مجاهد ، وإليه ذهب أحمد ، وإسحاق ، وروي عن عمر أيضاً أنه قال : في العين القائمة ثلث الدية ، وبه قال إسحاق .

وروي عن عمر أنه قضى في التّرقوة بجمل ، وفي الضلع بجمل[1] . وقد قيل : إن عمر أوجب ذلك على طريق الحكومة ، لا أن فيها بدلاً مقدراً .

ودية أطراف المرأة على النصف من دية أطراف الرجل عند أكثر

---

(1) اخرجه مالك ٢/٨٦١ في العقول : باب جامع عقل الانسان من حديث زيد بن اسلم عن مسلم بن جندب ، عن اسلم مولى عمر ان عمر قضى في الضرس بجمل ، وفي الترقوة بجمل ، وفي الضلع بجمل . وإسناده قوي ، ورواه الشافعي ٢/٢٧٢ ، ٢٧٣ عن مالك . قال الشافعي : اما في الترقوة والضلع ، فانا اقول بقول عمر ، لانه لم يخالفه غيره من الصحابة فيما علمت ، واما الضرس ، ففيه خمس لما جاء عن النبي صلى الله عليه وسلم .

أهل العلم ، وحكي عن سعيد بن المسيّب أنه قال : المرأة تُعاقل الرجل إلى ثلث ديتها ، ومثلُه عن عروة بن الزبير ، وبه قال الزهري ، فإذا بلغت ثلث الدية ، كانت المرأة فيها على النصف من الرجل حتى قالوا : في ثلاث أصابع منها ثلاثون من الإبل ، وفي أربع أصابع عشرون ، ويُروى هذا عن عمر ، وعن زيد بن ثابت أنهما سواء إلى الثلث ، فإذا زاد على الثلث ، فعلى النصف .

وبدل أطراف العبد يعتبر بقيمة نفسه حتى لو قطع إحدى يديه يجب فيها نصف قيمته ، وإن قطع يديه ، ففيهما كمال قيمته ، وهو قول سعيد بن المسيّب ، وسليمان بن يسار ، وإليه ذهب الشافعي ، وأصحاب الرأي ، وذهب قوم إلى أن فيها ما انتقص من قيمته كما في البهائم ، وقال مالك : في موضحة العبد نصف عُشر ثمنه ، وفي المنقّلة عُشر ونصف العُشر من ثمنه ، وفي المأمومة ، والجائفة في كل واحدة منها ثلثُ ثمنه ، وفيما سوى هذه الأربع مما يصاب من العبد قدر ما نقص من ثمنه .

باب

دية أهل الكتاب

٢٥٤٢ - أخبرنا الإمام أبو علي الحسين بن محمد القاضي ، أنا أبو طاهر محمد بن محمد بن محمش الزيادي ، أنا أبو حامد أحمد بن محمد بن يحيى بن بلال ، نا أبو الأزهر أحمد بن الأزهر بن منيع العبدي ، نا يعقوب بن إبراهيم بن سعد ، نا أبي ، عن ابن إسحاق قال : فحدثني عمرو بن شعيب ، عن أبيه

عَنْ جَدِّهِ قَالَ : خَطَبَ رَسُولُ اللهِ ﷺ النَّاسَ عَامَ الفَتْحِ ، ثُمَّ قَالَ : أَيُّهَا النَّاسُ إِنَّهُ لَا حِلْفَ فِي الإِسْلَامِ ، وَمَا كَانَ مِنْ حِلْفٍ فِي الجَاهِلِيَّةِ ، فَإِنَّ الإِسْلَامَ لَا يَزِيدُهُ إِلَّا شِدَّةً ، الْمُؤْمِنُونَ يَدٌ عَلَى مَنْ سِوَاهُمْ ، يُجِيرُ عَلَيْهِمْ أَدْنَاهُمْ ، وَيَرُدُّ عَلَيْهِمْ أَقْصَاهُمْ ، يَرُدُّ سَرَايَاهُمْ عَلَى قَعِيدَتِهِمْ ، لَا يُقْتَلُ مُؤْمِنٌ بِكَافِرٍ ، دِيَةُ الكَافِرِ نِصْفُ دِيَةِ الْمُسْلِمِ ، لَا جَلَبَ وَلَا جَنَبَ ، وَلَا تُؤْخَذُ صَدَقَاتُهُمْ إِلَّا فِي دُورِهِمْ »[1] .

قوله : « لا حِلفَ في الإسلام » ، قد صح عن جبير بن مُطعم قال : قال رسول الله ﷺ : « لا حِلفَ في الإسلام ، وأيُّما حِلفٍ كان في الجاهلية لم يزده الإسلام إلا شدة »[2] .

قال الخطابي : « لا حِلفَ في الإسلام » ، يريد على ما كانوا في الجاهلية ، كانوا يتواضعون فيما بينهم بآرائهم . قال الإمام : كان ذلك في الجاهلية بمعنى الأخوة يبنون عليها أشياء جاء الشرع بإبطالها ، والأخوة في الإسلام

---

(١) إسناده حسن ، واخرجه أحمد (٦٦٩٢) وروى ابو داود (١٥٩١) منه قوله « لاجلب .. إلى آخره » من حديث ابن إسحاق عن عمرو بن شعيب ... وروى أيضا (٤٥٣١) بعض معناه من طريق يحيى بن سعيد عن عمرو بن شعيب ... وروى الترمذي (١٥٨٥) منه مسألة الحلف من طريق حسين المعلم عن عمرو بن شعيب ، وقال : حديث حسن صحيح .

(٢) أخرجه مسلم (٢٥٣٠) في الفضائل : باب مؤاخاة النبي صلى الله عليه وسلم بين أصحابه ، وابو داود (٢٩٢٥) في الفرائض : باب في الحلف .

عرياً إلى فرسه الذي يُسابق عليه حتى إذا فتر المركوب ، تحول منه إلى المجنوب ، يقال : جنبت الفرس أجنبه : إذا قدته ، وقد يكون في الصدقة وهو أن أرباب الأموال لا يجنُبون ، أي : لا يبعُدون عن مواضعهم ، فيشق على المصدق اتباعهم وطلبهم .

باب

دية الجنين

٢٥٤٣ - أخبرنا عبد الواحد بن أحمد المليحي ، أنا أحمد بن عبد الله النُّعيمي ، أنا محمد بن يوسف ، نا محمد بن إسماعيل ، نا قتيبة ، حدثنا الليث ، عن ابن شهاب ، عن ابن المسيِّب

عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ أَنَّهُ قَضَى رَسُولُ اللهِ ﷺ فِي جَنِينِ امْرَأَةٍ مِنْ بَنِي لِحْيَانَ سَقَطَ مَيِّتاً بِغُرَّةٍ : عَبْدٍ ، أَوْ أَمَةٍ ، ثُمَّ إِنَّ الْمَرْأَةَ الَّتِي قَضَى عَلَيْهَا بِالغُرَّةِ تُوُفِّيَتْ ، فَقَضَى رَسُولُ اللهِ ﷺ بِأَنَّ مِيرَاثَهَا لِبَنِيهَا وَزَوْجِهَا ، وَالعَقْلُ عَلَى عَصَبَتِهَا .

هذا حديث متفق على صحته [1] أخرجه مسلم أيضاً عن قُتيبة ابن سعيد .

(١) البخاري ١٢/ ٢٠ في الفرائض : باب ميراث المراة والزوج مع الولد وغيره ، وفي الطب : باب الكهانة ، وفي الديات : باب جنين المراة ، ومسلم (١٦٨١) (٣٥) في القسامة : باب دية الجنين .

٢٥٤٤ - أخبرنا أبو الحسن الشيرزي ، أنا زاهر بن أحمد ، أنا أبو إسحاق الهاشمي ، أنا أبو مُصعب ، عن مالك ، عن ابن شهاب ، عن أبي سلمة بن عبد الرحمن

عَنْ أَبِي هُرَيْرَةَ أَنَّ امْرَأَتَيْنِ مِنْ هُذَيْلٍ رَمَتْ إِحْدَاهُمَا الأُخْرَى ، فَطَرَحَتْ جَنِينَهَا ، فَقَضَى فِيهِ رَسُولُ اللهِ ﷺ بِغُرَّةٍ : عَبْدٍ ، أَوْ وَلِيدَةٍ .

هذا حديث متفق على صحته [1] أخرجه محمد عن عبد الله بن يوسف ، وأخرجه مسلم عن يحيى بن يحيى ، كلاهما عن مالك .

والغرة من كل شيء : أنفسه ، والمراد من الحديث : النسمة من الرقيق ، ذكراً كان أو أنثى يكون ثمنها نصف عُشر الدية ، وقال أبو عمرو بن العلاء : الغرة : عبد أبيض ، أو أمةٌ بيضاء ، وسمي غرة لبياضه ، وذهب إلى أنه لا يُقبَلُ فيه العبدُ الأسود ، ولم يقُل به أحد .

وروي عن عمر أنه سأل عن إملاص المرأة ، فقال المغيرة بن شعبة : قضى فيه رسول الله ﷺ بغرة [2] . وأراد بالإملاص : الجنين ، سمي

(١) «الموطأ» ٢/ ٨٥٥ في العقول : باب عقل الجنين ، والبخاري ١٢/ ٢١٨، ٢١٩ في الديات : باب جنين المراة ، ومسلم (١٦٨١) في القسامة : باب دية الجنين .

(٢) أخرجه البخاري ١٢/ ٢٢١ في الديات : باب جنين المراة ، ومسلم (١٦٨٩) في القسامة : باب دية الجنين أن عمر استشار الناس في إملاص المراة . فقال المغيرة بن شعبة : شهدت النبي صلى الله عليه وسلم قضى فيه بغرة : عبد أو أمة .. فقال عمر : ائتني بمن يشهد معك ، قال : فشهد محمد بن مسلمة أن النبي صلى الله عليه وسلم قضى به .

إملاصاً ، لأن المرأة تُزلِقُه قبل وقت الولادة ، وكل ما زلق من اليد أو غيرها ، فقد ملص يملَصُ . والعقل : هو الدية ، قيل : سمي بذلك من العقل الذي هو بمعنى الشد ، وذلك أن القاتل كان يأتي بالإبل فيعقلها ، أي : يشدها بالعقال في فناء المقتول ، وبه سميت العصبة التي تحمل العقل عاقلة ، وقيل : سميت عاقلة عن المنع ، والعقل : هو المنع ، وبه سمي العقل المركب في الإنسان ، لأنه يمنعه عما لا يحسنُ ، ولا يجمل ، فكأن أهل القاتل يقومون بنصرته ، فيمنعون أولياء المقتول عنه بالسيف ، فجعل الشرع ذلك المنع والنصرة بأداء الدية .

قال الإمام : إذا جني على امرأة حامل ، فألقت جنيناً ميتاً يجب على عاقلة الضارب غرةٌ : عبدٌ ، أو أمةٌ من أي نوع كان من الأرقاء سواء كان الجنين ذكراً ، أو أنثى ، وإن سقط حياً ، ثم مات ، ففيه الدية كاملة ، وإن ألقت جنينين ميتين ، فعليه غرتان ، ولمستحقها أن لا يقبلها معيبة كالإبل في الدية ، وله أن لا يقبل دون سبع سنين ، أو ثمان سنين . وقال أبو حنيفة : يجب قبول الطفل إذا كانت قيمتها خمسمئة درهم . وإذا عدمت الغرة ، ففيه نصف عشر دية المسلم ، وهي خمس من الإبل في قول الشافعي ، وقال مالك : ستمئة درهم ، وقال إبراهيم : خمسمئة درهم ، وقال ربيعة : الغرة خمسون ديناراً ، أو ستمئة درهم ، عُشر دية الأم ، وقال أبو حنيفة : عليه غرة أو خمسمئة درهم ، أو خمسون ديناراً ، والأقاويل متقاربة من حيث إن كل واحد أوجب نصف عشر الدية ، وللشافعي قول آخر : إن الغرة إذا عُدمت يجب قيمتها ، وذهب بعضهم إلى أنه يجب عليه غرة عبد ، أو أمة ، أو فرس ، أو بغل ، لما روي عن عيسى بن يونس ، عن محمد بن عمرو ، عن أبي سلمة ، عن أبي هريرة قال : قضى رسول الله ﷺ في الجنين بغُرَّةٍ :

عبد ، أو أمة ، أو فرس ، أو بغل[1] . ورواه حماد ، وخالد الواسطي عن محمد بن عمرو ، ولم يذكرا الفرس ، والبغل ، فقد قيل : هذا وهمٌ من عيسى بن يونس[2] . وروي عن طاووس ، ومجاهد ، وعروة ابن الزبير أنهم قالوا : الغُرة : عبدٌ ، أو أمة ، أو فرس . وقال بعضهم : عبدٌ ، أو أمة ، أو فرسٌ ، أو بغل ، كما جاء في الحديث .

وعند الشافعي يجب في جنين النصرانية ثلثُ الغُرة ، فإن كان الأبُ مسلماً ، ففيه كمالُ الغرة ، وإن كان أحدُ أبويه نصرانياً ، لأنه مسلم بإسلام الأب . وفي جنين المجوسية خُمسُ ثلث الغرة ، وإن كان أحد أبويه نصرانياً ، والآخر مجوسياً ، فيعتبر بأكثرهما دية . وفي جنين الأمة إن كان رقيقاً عُشر قيمة أمه ، وعند أبي حنيفة يعتبر قيمته بنفسه ، فإن كان ذكراً ، ففيه نصف عُشر قيمته ، وإن كان أنثى ، فعُشر قيمتها .

وفي الحديث دليل على أن ضمان الجنين على العاقلة ، وفيه دليل على أنه لا يجب على ابن الجاني شيءٌ من الدية في قتل الخطأ ، أو شبه العمد ، كما لا يجب على الجاني ، وكذلك لا يجب على أحد من آباء الجاني إنما يجب على الإخوة وبنيهم ، والأعمام وبنيهم ، فإن لم يكن فيهم وفاء ،

---

(١) أخرجه أبو داود (٤٥٧٩) في الديات : باب دية الجنين ، وأخرجه الترمذي (١٤١٠) ، وابن ماجة (٢٦٣٩) وليس في حديثهما « أو فرس أو بغل » وقال الترمذي : حديث حسن صحيح .

(٢) وهو يغلط أحياناً فيما يروي ، وقال البيهقي : ذكر البغل والفرس فيه غير محفوظ .

فيجب على المُعتق إن كان على الجاني ولاء ، وعلى عصبات المعتق ، ولا يجب على أب المعتق ، ولا على ابنه كما في النسب .

رُوي أن امرأة أعتقت عبداً لها ، ثم توفيت ، فتركت ابنها وأخاها ، ثم توفي مولاها ، فجعل النبي ﷺ ميراثه لابن المرأة ، فقال أخوها : يا رسول الله لو أنه جرّ جريرة على مَنْ كانت ؟ قال : عليك[1] .

وقضى عمر بن الخطاب على علي بن أبي طالب أن يَعقِل عن موالي صفية بنت عبد المطلب ، وقضى الزبير بميراثهم ، لأنه ابنها ، وإنما تجب على من كان منهم عاقلاً ، بالغاً ، واجداً .

ولا يحمل امرأة ، ولا صبي ، ولا مجنون ، ولا عبد ، ولا يعقل الكافر من المسلم ، ولا المسلم من الكافر ، وتجب الدية على العاقلة في ثلاث سنين ، كذلك قضى رسولُ الله ﷺ . ولا يجب على من كان منهم موسراً في كل عام أكثر من نصف دينار ، وعلى كل متوسط أكثر من ربع دينار ، والاعتبار في اليسار بآخر الحول ، فإن لم يكن في العاقلة وفاء يكمل من بيت المال ، وكذلك إن لم يكن للقاتل الخطإ عاقلة ، فالدية في بيت المال ، لأنه روي عن النبي ﷺ : « لا يُترَكُ في الإسلام مُفرَجٌ » . يروى هذا بالجيم ، والحاء ، أما بالجيم ، فقال محمد بن الحسن : هو القتيل يوجد بأرض فلاة يودى من بيت المال ، ولا يبطل دمه . قال أبو عبيدة : هو أن يُسلِمَ الرجلُ ، ولا يوالي أحداً ، فإذا جنى جناية

---

(1) اخرجه الدارمي ٢/٣٧٢ في الفرائض : باب الولاء من حديث محمد بن عيسى ، عن معمر ، عن خصيف ، عن زياد أبي مرزم وفيه انقطاع .

كانت على بيت المال ، لأنه لا عاقلة له ، وقال ابن الأعرابي : المُفرج : الذي لا عشيرة له ، وأما بالحاء ، فهو الذي أثقله الدَّين ، يقال : أفرحه ، أي : أثقله ، ويُروى : مفدوح بالدال ، ومعناه هـذا ، يقال : فدحه الدين ، أي : أثقله .

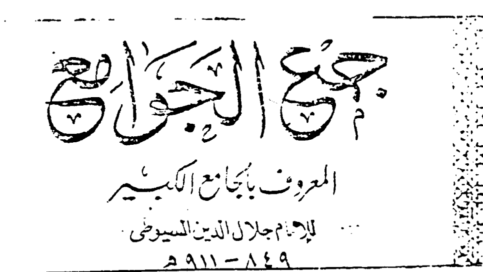
ودية الطرف إن بلغت دية النفس تحملها العاقلةُ في ثلاث سنين ، وإن لم تزد على الثلث ، ففي سنة واحدة ، ولا يُضرب له أقل من سنة ، وإن كان شيئاً قليلاً ، وإن زاد على الثلث إلى الثلثين ، ففي سنتين الثلث في سنة ، والباقي في سنة . وقال أبو حنيفة : لا تحمل العاقلة ما دون أرش الموضحة .

وبدل العبد إذا قتل خطأ ، أو قطع طرف منه تحمله العاقلة على قول الشافعي في الجديد ، وقال في القديم : يكون في ماله ، وبه قال مالك كقيمة البهائم ، وقال أبو حنيفة : تحمل العاقلة بدل نفس العبد ، ولا تحمل بدل طرفه .

باب

القسامة

٢٥٤٥ – أخبرنا عبد الوهّاب بن محمد الكساني ، أنا عبد العزيز بن أحمد الخلال ، نا أبو العباس الأصم (ح) وأنا أحمد بن عبد الله الصالحيُّ ، ومحمد بن أحمد العارف ، قالا : أنا أبو بكر أحمد بن الحسن الحِيريُّ ، نا أبو العباس الأصم ، أنا الربيع ، أنا الشافعي ، أنا عبد الوهّاب بن عبد المجيد الثقفي ، عن يحيى بن سعيد ، عن بُشَير بن يسار


جمع الجوامع
المعروف بالجامع الكبير
للإمام جلال الدين السيوطي
٨٤٩-٩١١ هـ

مَنْ قَالَ بِهِ صَدَقَ ، وَمَنْ عَمِلَ بِهِ أُجِرَ ، وَمَنْ حَكَمَ بِهِ عَدَلَ ، وَمَنْ دَعَا إِلَيْهِ هُدِىَ إِلَى صِرَاطٍ مُسْتَقِيمٍ .

ش . ت . وَضعّفه عن عَلِيٍّ .

٤٢٩-٩٠١٣ : « أَلَا إِنَّ عَيْبَتِى[1] الَّتِى آوِى إِلَيْهَا أَهْلُ بَيْتِى ، وإِنَّ كَرِشِى الأَنْصَارُ ، فَاعْفُوا عَنْ مُسِيئِهِمْ ، وَاقْبَلُوا مِنْ مُحْسِنِهِمْ » .

ش وابن سعد . ت حسن ، ع عن أَبى سعيد .

٤٣٠-٩٠١٤ : « أَلَا إِنَّ قَتِيلَ الخَطإِ شبهِ العَمْدِ بِالسَّوْطِ أَو الْعَصَا فيه مِائَةٌ مِنَ الإِبِلِ مُغَلَّظَةٌ ، مِنْهَا أَرْبَعُونَ خَلِفَةً فِى بُطُونِهَا أَوْلَادُهَا[2] » .

الشافعى ن . هـ . ق عن ابن عمرو .

---

(١) العرب تكنى عن القلوب والصدور بالعياب لأنها مستودع السرائر . والمراد أنهم خاصته وبطانته وموضع سره . واستعاروا كلا من الكرش والعيبة لذلك . لأن المجتر يجمع علفه فى كرشه والرجل يضع ثيابه فى عيبته أى حقيبته وقيل أراد بالكرش الجماعة أى جماعتى وصحابتى : من النهاية بتصرف .

(٢) والخلفة بفتح الخاء وكسر اللام الحامل من النوق وتجمع على خلفات وخلائف وقد خلفت إذا حملت وأخلفت إذا حالت ، أى لم تحمل نتاجها .

٤٣١-٩٠١٥ : « أَلَا إِنِّى لَكُمْ بِمَكَانِ صِدْقٍ حَيَاتِى[1] ، فَإِذَا مِتُّ فَلَا أَزَالُ أُنَادِى فِى قَبْرِى : يَارَبِّ أُمَّتِى أُمَّتِى حَتَّى يُنْفَخَ فِى الصُّورِ النَّفْخَةَ الأُولَى ، ثُمَّ لَا يَزَالُ لِى دَعْوَةٌ مُجَابَةٌ حَتَّى يُنْفَخُ فِى الصُّورِ النَّفْخَةَ الثَّانِيَةَ » .

الحكيم عن أَنس .

٤٣٢-٩٠١٦ : « أَلَا إِنَّ أَوْلِيَاءَ اللهِ الْمُصَلُّونَ وَمَنْ يُقِيمِ الصَّلَوَاتِ الْخَمْسَ الَّتِى كَتَبَهُنَّ اللهُ عَلَى عِبَادِهِ وَيَصُومُ رَمَضَانَ وَيَحْتَسِبُ صَوْمَهُ يَرَى أَنَّهُ عَلَيْهِ حَقٌّ ، وَيُؤْتِى زَكَاةَ مَالِهِ طَيِّبَةً بِهَا نَفْسُهُ يَحْتَسِبُهَا ، وَيَجْتَنِبُ الْكَبَائِرَ الَّتى نَهَى اللهُ عَنْهَا ، قيل : يَا رَسُولَ اللهِ : وَكَم الْكَبَائِرُ ؟ قَالَ : هِىَ تِسْعٌ : أَعْظَمُهُنَّ الإِشْرَاكُ بِاللهِ وَقَتْلُ المُؤْمِنِ بِغَيْرِ حَقٍ ، والْفِرَارُ مِنَ الزَّحْفِ ، وَقَذْفُ الْمُحْصَنَةِ ، والسِّحْرُ وَأَكْلُ مَالِ الْيَتِيمِ ، وَأَكْلُ الرِّبَا ، وَعُقُوقُ الوالدين الْمُسْلِمَيْنِ ، واسْتِحْلَالُ الْبَيْتِ الحَرَامِ قِبْلَتِكُمْ أَحْيَاءً وَأَمْوَاتاً ، لَا يَمُوتُ رَجُلٌ لَمْ يَعْمَل هَؤُلَاءِ الْكَبَائِرَ[2] ، ويُقِيمُ الصَّلَاةَ ، ويُؤْتِى الزَّكَاةَ إِلَّا رافَقَ مُحَمَّدا صَلَّى اللهُ عليه

---

(١) أى مدة حياتى

(٢) أى أنه يجتنبها

١٦٦ –١٤٠٨٧ : « ديةُ أَصابع اليدين والرجلين سواءٌ : عَشْرٌ من الإبل لِكُلِّ أُصْبُعٍ » .

ت . حسن صحيح غريب ، عن ابن عباس .

[ورواه حم بلفظ : «ديةُ الأَصابع سواءٌ – اليدين والرجلين : عشرٌ من الإبل ، وعِدْلُها من الذهب والوَرِق »[1]] .

١٦٧ –١٤٠٨٨ : [« دِيَةُ الخطإِ عشرون حِقَّةً ، وعشرونَ جَذَعَةً ، وعشرون بنتَ مخَاضٍ وعشرون بنات لبون » .

ابن منيع من حديث عبد الله بن مسعود[2]] .

= وحكم ابن الجوزى بوضعه وقد ذكر الحديث فى ترجمته وقال ابن حجر فى تخريج المختصر : حديث غريب ، قال مخرجه الطبرانى : لم يروه عن نافع إلا أبوكرز تفرد به على بن الجعد ، وخرجه الدارقطنى أيضا ، وقال : أبو كرز متروك الحديث ولم يروه عن نافع غيره ، وقد وهاه العقيلى وابن حبان أيضا . اهـ .

(١) ما بين القوسين من هامش مرتضى ، والحديث فى سنن الترمذى ج ٤ ص١٣ كتاب الديات بلفظ « فى دية الأصابع اليدين والرجلين سواء : عشر من الأبل لكل إصبع » قال أبو عيسى: وفى الباب عن أبى موسى وعبد الله بن عمرو . قال أبو عيسى : حديث ابن عباس حديث حسن صحيح غريب من هذا الوجه ، والعمل على هذا عند أهل العلم ، وبه يقول سفيان والشافعى وأحمد وإسحاق .

والحديث فى الصغير برقم ٤٢٤٠ للترمذى عن ابن عباس ورمز له بالصحة .

قال المناوى : رواه عنه أحمد أيضا .

(٢) الحديث من هامش مرتضى وفى السنن الكبرى للبيهقى ج ٨ ص٧٥ =

١٦٨ –١٤٠٨٩ : « دِيَةُ المكاتَبِ بِقَدْرِ ما عتق منه دِيةُ الحرِّ ، وبقدر ما رَقَّ منه ديةُ العبدِ » .

عب ، طب : عن ابن عباس[1] .

١٦٩ –١٤٠٩٠ : دية المَرأَةِ على النصفِ من ديةِ الرَّجُلِ » .

ق : عن معاذ [قال ق : وروى من وجه آخر عن عُبَادة بن نُسَىٍّ[2]] .

= كتاب (الديات) عن عبد الله بن مسعود قال : قال رسول الله – صلى الله عليه وسلم – : « فى دية الخطأ عشرون حقة ، وعشرون جذعة ، وعشرون ابنة مخاض . وعشرون ابنة لبون ، وعشرون ابن مخاض ذكر » .

قال أبو داود : وهو قول عبد الله . يعنى إنما روى من قول عبد الله موقوفا غير مرفوع . اهـ ويلاحظ أن الأصل الذى معنا لم يذكر : إلا أربعة فقط ، مع أن الدية مائة من الإبل مخمسة كما هنا ، ولعله سهو من الناسخ .

(١) الحديث فى الصغير برقم ٤٢٣٩ للطبرانى عن ابن عباس . ورمز له بالحسن ، قال المناوى : قال الخطابى : أجمعوا على أن المكاتب عبد ما بقى عليه درهم فى جنايته والجناية عليه ، ولم يذهب إلى هذا الحديث إلا النخعى وتعقبه ابن رسلان بأنه حكى عن أحمد . اهـ .

(٢) الحديث فى السنن الكبرى للبيهقى فى باب ما جاء فى دية المرأة من كتاب (الديات) ج ٨ ص٩٥ بلفظ : أخبرنا أبو عبد الله الحافظ أنبأ أبو الطيب محمد ابن عبدالله الشعيرى ثنا محمش بن عصام ثنا حفص بن عبد الله حدثنى إبراهيم بن طهمان عن بكر بن خنيس عن عبادة بن نسى عن ابن غنم =

٤٠١٣ – ٨٥٠١ : « أنا شاهدٌ على هؤلاءِ ، ما من مجروحٍ إلاَّ بَعَثَهُ اللهُ يومَ القيامةِ وجُرْحُهُ يَثْعَبُ[1] دمًا ، اللّونُ لونُ الدَّمِ ، والريحُ ريحُ المسكِ ، فَانْظُروا أَكْثَرَ هؤلاءِ جمعًا للقرآن فقدِّمُوهُ أمامَ أَصحابهِ فى القبر – يعنى شهداءَ أُحد » .

ع وابن منيع من حديث عبد الله بن ثعلبة اح ه عن جابر .

٤٠١٤ – ٨٥٠٢ : أنا النَّذيرُ ، والموت المنيرُ ، والسَّاعةُ الموعدُ[2] »

ع من حديث أبى هريرة .

(١) يثعب (بالعين) دما أى يجرى ، فى النهاية ،و «ينفجر » فى القاموس والحديث فى صحيح البخارى باب من قتل من المسلمين يوم أحد ، بلفظ مقارب .

(٢) أورده الهيثمى فى مجمع الزوائد جـ١٠ ص ٢٢٨ : باب جامع فى المواعظ عن أبى هريرة وهو جزء من حديث طويل قال الهيثمى رواه الطبرانى فى الأوسط وفيه زكريا بن يحيى الوقار . وهو ضعيف ولفظه من مجمع الزوائد : يابنى هاشم يابنى عبد المطلب ياصفية عمة رسول الله صلى الله عليه وسلم . يافاطمة بنت محمد –صلى الله عليه و سلم لأعرفن ما جاء الناس غدا يحملون الآخرة وجئتم تحملون الدنيا إنما أوليائى منكم يوم القيامة المتقون إنما مثلى ومثلكم كمثل رجل مستصبح فى قومه أتاهم فقال : قوم أتيتم غشيتم واصباحا «أنا النذير والموت المغير والساعة الموعد) :

٤٠١٥ – ٨٥٠٣ « أنا وارث من لاوارث له ، أعْقلُ عنه ، وأرثه ، والخال وارث من لاوارث له ، يعقلُ عنه ويرثه[1] » .

ط د من حديث المقدام بن معدى كرب .

٤٠١٦ – ٨٥٠٤ : « أنا الشَّاهدُ على الله أن لا يَعْثرَ عاقلٌ إلاَّ رفعه ، ثمَّ لايعثرَ إلاَّ رفعه [ثمَّ لايعثر إلا رفعه] حتى يجعَلَ مصيره إلى الجنَّةِ[2] » .

طس . ابن النجّار عن ابن عباس .

٤٠١٧ – ٨٥٠٥ : « أنَا النَّبىُّ الأُمِّىُّ الصَّادقُ الزَّكىُّ الْوَيْلُ كُلُّ الْويْل لمَنْ كَذَّبَنى وتولَّى عنِّى وقاتَلنى ، والخَيْرُ لمَنْ آوانى ونَصَرَنى وآمَنَ بى وصدَّقَ قولى ، وجاهدَ معى[3] » .

ابن سعد عن عبيد بن عمرو بن جبلة الكلبى .

(١) فى الطيالسى ص ١٥٧ ولفظه « من ترك مالا فهو لورثته ، ومن ترك كلا فإلينا – قال وربما قال : فإلى الله وإلى رسوله ، وأنا وارث من لاوارث له أعقل عنه وأرثه ، والخال . . . الحديث » ومسند الطيالسى معدود من الصحاح :

(٢) فى الصغير برقم ٢٧٠٨ ورمز لحسنه قال المناوى قال الهيثمى: اسناده حسن وأعاده فى موضع آخر ثم قال فيه محمد بن عمر بن الرومى وثقه ابن حبان وضعفه جماعة وبقية رجاله ثقات انتهى :

(٣) الحديث فى الصغير برقم ٢٦٨٦ ، ورمز المصنف له بالصحة وذكر أن الراوى عبد بن عمرو بن جبلة الكلبى قال المناوى له وفادة وشعر فى الطبقات :

شرِّ ما صنعتَ وأبوءُ لكَ بنعمتِكَ علىَّ ، وأعترفُ بذنوبي فاغفرْ لي ذنوبي إنَّهُ لا يغفرُ الذنوبَ إلَّا أنتَ ، لا يقولُها أحدُكم حينَ يُمسي فيأتي عليهِ قدرٌ قبلَ أنْ يُصبحَ إلَّا وجبتْ لهُ الجنةُ . ولا يقولُها حينَ يُصبحُ فيأتي عليهِ قدرٌ قبلَ أنْ يُمسيَ إلَّا وجبتْ لهُ الجنَّةُ[1] » .

ت حسن غريب عن شداد بن أوس .

٣٠٧-٨٨٩٠ : « ألا أدُلُّكَ على شيءٍ إنْ أخذتَ بهِ أدركتَ مَنْ سبقَكَ ولمْ يُدركْكَ مَنْ بعدَكَ إلَّا مَنْ أخذَ بهِ ، تُكبِّرُ في دُبُرِ كلِّ صلاةٍ أربعاً وثلاثينَ تكبيرةً ، وتُسبِّحُ ثلاثاً وثلاثينَ تسبيحةً ، وتحمَدُ ثلاثاً وثلاثينَ تحميدةً[2] » .

حم والحاكم في الكنى . طب عن أبي الدرداء .

(١) الحديث عند الترمذي في أبواب الدعوات باب ماجاء في الدعاء إذا أصبح وإذا أمسى وذكره عن شداد بن أوس وقال وفي الباب عن أبي هريرة وابن عمروابن مسعودوابن أبزى وبريدة رضى الله عنهم وقال : وهذا حديث حسن غريب وعبد العزيز بن أبي حازم هو ابن أبي حازم الزاهد . وقد روى هذا الحديث من غير هذا الوجه عنشداد ابن أوس رضى الله عنه .

(٢ في مجمع الزوائد جـ١٠ ص١٠٠ باب ماجاء في الأذكار عقب الصلاة عن أم الدرداء قالت: نزل بأبي الدرداء رجل فقال أبو الدرداء: =

٣٠٨-٨٨٩١ : « ألا إنَّ في الدِّيَةِ العُظمى مائةً من الإبلِ ، منها أربعونَ خلِفةً في بطونِها أولادُها[1] » .

ق عن عبادة بن الصامت وقال : منقطع : إسحاق بن يحيى بن الوليد لم يدرك عبادة

=أمقيم فنسرح أم ظاعن فنعلف ؟قال: بل ظاعن.قال: فإني سأزودك زاداً لو أجدماهو أفضل منه لزودتك: أتيت رسول الله صلى الله عليه وسلم فقلت يارسول الله ذهب الأغنياء بالدنيا والآخرة . نصلي ويصلون ونصوم ويصومون ويتصدقون ولانتصدق قال : ألا أدلك على شيء إذا أنت فعلته لم يسبقك أحد كان قبلك ولم يدركك أحد بعدك إلا من فعل مثل الذى تفعل . دبر كل صلاة ثلاثا وثلاثين تسبيحة وثلاثا وثلاثين تحميدة وأربعا وثلاثين تكبيرة. وقال الهيثمى رواه أحمد والبزار والطبرانى بأسانيد وأحد أسانيد الطبرانى رجاله رجال الصحيح . ثم ذكر الهيثمى حديثين آخرين عن أبي الدرداء مع تفاوت يسير فى اللفظ وكلها ذكر التكبير أخيراً بعد التسبيح والتحميد. وقال فى نهاية الأخير منها رواه الطبرانى بإسنادين ورجالهما رجال الصحيح.

(١) فى مجمع الزوائد جـ٦ ص٢٩٦ باب الديات فى الأعضاء وغيرها عن عبادة بن الصامت : أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى فى دية العظمى المغلظة بثلاثين حقه وثلاثين جذعة وعشرين بنات لبون وعشرين بنى لبون . وقال : رواه الطبرانى وإسحق بن يحيى لم يسمع من عبادة.ثم ذكر حديثا آخر عن عبادة أيضا وفيه: ثلاثين بنت لبون وثلاثين حقه وأربعين خلفة طويل وقال الهيثمى: فى آخره رواه عبد الله فى زياداته على أبيه فى حديث طويل وإسحق بن يحيى لم يدرك عبادة .

١٠٧٢٣–٧٥ : « الدَّواوِينُ (يومَ القِيامَةِ) ثلاثَةٌ : فدِيوانٌ لا يغفرُ اللهُ منهُ شيئًا . وديوانٌ لايعبأُ اللهُ بهِ شيئًا . وديوان لا يترُكُ اللهُ مِنْهُ شيئًا . أمَّا الديوانُ الذى لايغفر اللهُ منه شيئًا فالإِشْرَاكُ باللهِ . قال الله تعالى : « إنَّ اللهَ لاَ يغفرُ أنْ يُشركَ به ويغفرُ ما دون ذلك لمن يشاءُ » وأمَّا الديوانُ الذى لا يعبأُ الله به شيئًا فَظُلْمُ العبدِ نفسه فيما بينه وبين ربه من صوم يومٍ تركه أو صلاةٍ تركها فإن الله يغفر ذلك (إن) شاءَ ويتجاوزُ . وأمَّا الديوانُ الذى لا يتركُ (الله) منه شيئًا فمظالم العباد بينهم القصاص لا محالة » .

حم .ك وتعقب عن عائشة[1] .

---

(١) ما بين الأقواس ساقط من التونسية .

والحديث فى الصغير برقم ٤٢٨٩ عن عائشة مع اختلاف يسير فى بعض ألفاظه ، وزيادة وحذف يسيرين كذلك ، وقد رمز له السيوطى بالحسن غير أن المناوى أشار إلى ضعفه بقوله : قال الحاكم : صحيح فرده الذهبى بأن « صدقة » ضعفوه ، وابن بابنوس فيه جهالة .

وقال الهيثمى : رواه أحمد وفيه صدقة بن موسى وقد ضعفه الجمهور ، وقال مسلم بن إبراهيم حدثنا صدقة بن موسى وكان صدوقاً وبقية رجاله ثقات .

انظر فيض القدير ج ٣ ص ٥٥٢ ، والمستدرك للحاكم ج ٤ ص ٥٧٥ ، ٥٧٦ من كتاب الأهوال ومجمع الزوائد ج ١٠ ص ٣٤٨ باب ما جاء فى الحساب من كتاب البعث .

١٠٧٢٤–٧٦ : « الدِّيَةُ على العَصَبَةِ وفى الجَنِينِ غُرَّةٌ : عَبْدٌ أو أَمَةٌ » .

ق – عن والد أبى المَلِيح[1] .

١٠٧٢٥–٧٧ : [« الدِّيكُ الأَبْيَضُ صَدِيقِى وصَدِيقُ صَدِيقِى وعدُوُّ عدُوِّى »] .

الحرث بن أبى أسامة فى مسنده من حديث عائشة[2] .

---

(١) روى بمعناه فى روايات مختلفة ما بين مختصرة ومطولة وما بين صحيحة وضعيفة ذكر الهيثمى كثيراً منها عن عبد الله بن عمرو ، وعمر بن الخطاب ، وجابر ، وأبى المليح الهذلى عن أبيه ، وغيرهم ، وفيها أن زوجتى حمل بن مالك بن النابغة الهذلى ضربت إحداهما الأخرى فقتلتها وجنينها ، فقضى رسول الله – صلى الله عليه وسلم – فى الجنين بغرة عبد أو أمة ، وفى المرأة بالعقل على عصبة القاتلة ، مع اختلاف فى الروايات وزيادات فى بعضها بالنسبة لدية الجنين .

انظر مجمع الزوائد ج ٦ ص ٢٩٩ ، ٣٠٠ باب الديات فى الأعضاء وغيرها من كتاب الديات .

(٢) الحديث من هامش مرتضى وساقط من التونسية وهو فى الصغير برقم ٤٢٩٢ للحارث عن عائشة وأنس ، وقد رمز له السيوطى بالضعف .

قال المناوى : والحارث هو الحارث بن أبى أسامة ذكره فى مسنده عن عائشة وعن أنس بن مالك معاً .

وقد ذكره القارى فى موضوعاته وقال : له طرق ، ذكره ابن الجوزى فى الموضوعات ثم نقل القارى بعض الآراء المختلفة فى وضعه وعدمه حتى قال :

وقال السيوطى : أخرجه ابن أبى أسامة وأبى الشيخ من حديث أنس وهو منكر =

الطيِّبُ ، ومثل النِّفاق كمثل القُرْحَة يمدُّها القَيْحُ والدمُ ، فأي المدَّتَيْن غَلَبَتْ على الأُخرى غَلَبَتْ عَلَيْه ».

حم . طس . عن أبي سعيد وصُحِّح ، ش عن حذيفة موقوفاً ، ابن أبي حاتم عن سليمان موقوفاً .

٥٣ـ ١١٤٨٩ : « القنطار اثنتا عشرة ألف أوقية ، كل أُوقية خير مما بين السماء والأَرض »[١] .

ه . حب عن أبي هريرة .

٥٤ـ ١١٤٩٠ : « القَوَدُ بالسيف والخطأُ على العاقلة »[٢]

قط . . . عن أبي سعيد .

(١) الحديث فى الصغير برقم ٦١٩٥ لابن ماجه وابن حبان عن أبي هريرة ، ورمز المصنف لصحته ، وعزاه المناوى للديلمى أيضا عن أبي هريرة وقد اختلفت الروايات فى تحديد القنطار . ولعل ذلك يرجع إلى اختلاف اصطلاح البلاد انظر فيض القدير للمناوى ج٤ ص٥٤٠ ، والنهاية لابن الأثير ج٤ ص١١٣ مادة « قنطر » ٥

(٢) فى مجمع الزوائد عن النعمان بن بشير عن النبى صلى الله عليه وسلم قال « القود بالسيف ولكل شئ خطأ » قال الهيثمى : قلت : روى له ابن ماجه «لاقود إلا بالسيف» فقط ورواه البزار وفيه بر الجعفى وهو ضعيف .

مجمع الزوائد ج٦ ص٢٩١ باب (لاقود إلا بالسيف) . من كتاب (الديات)

٥٥ـ ١١٤٩١ : « القُلُوبُ أَوْعِيةٌ ، وَبَعْضُهَا أَوْعَى مِنْ بَعْضٍ ، فَإِذَا سَأَلْتُم اللهُ عَزَّ وَجَلَّ أَيُّها النَّاس فَاسْأَلُوهُ وَأَنْتُم موقِنُونَ بالإِجَابَةِ ، فإنَّ الله تَعَالَى لا يَسْتَجِيبُ لِعَبْدٍ دُعَاهُ عَنْ ظَهْرِ قَلْب غافل »[١] .

حم عن ابن عمرو .

٥٦ـ ١١٤٩٢ : « القِنْطَارُ أَلْفُ أُوقِيَّةٍ ومِائَتَا أُوقِيَّة »[٢] .

ابن جرير عن أبي بن كعب .

(١) جاء فى مجمع الزوائد ج ١٠ ص ١٤٨ عن عبد الله بن عمر أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : «القلوب أوعية وبعضها أوعى من بعض فإذا سألتم الله عز وجل أيها الناس فسلوه وأنتم موقنون بالإجابة فإن الله لايستجيب لعبد دعاه عن ظهر قلب غافل » رواه أحمد وإسناده حسن

(٢) جاء فى القرطبي ج ٤ ص ٣٠ مايلى : القناطير جمع قنطار والقنطار عقد مال واختلف العلماء فى تحرير حده كم هو. على أقوال عديدة ، فروى عن أبي بن كعب عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال : « القنطار ألف أوقية ومائتا أوقية » وقال بذلك معاذ بن جبل ، وعبد الله عمر وأبو هريرة وجماعة من العلماء قال ابن عطية وهو أصح الأقوال لكن القنطار على هذا يختلف باختلاف البلاد فى قدر الأوقية وأسنده البستى فى مسنده الصحيح عن أبي هريرة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « القنطار اثنا عشر ألف أوقية » وقال بهذا القول : أبو هريرة أيضا وقال الربيع بن أنس : القنطار : المال الكثير بعضه على بعض وهذا هو المعروف عند العرب ، ومنه قوله تعالى « وآتيتم إحداهن قنطارا » أى مالا كثيرا ا هـ

١٦١ – ١٤٠٨٢ : « دينارٌ أنفقته على نفسك ، ودينارٌ أنفقته على والديك ، ودينارٌ أنفقتَه على ابن لك . ودينارٌ أنفقتَه على أَهلك . ودينارٌ أنفقته فى سبيل الله ، وهو أَحْسَنُها أَجْراً » .

قط فى الأَفراد عن أبى هريرة[(١)] .

١٦٢ – ١٤٠٨٣ : دِيَةُ المُعَاهَدِ نِصْفُ دِيَةِ الحُرِّ » .

د : عن عمرو بن شعيب : عن أبيه : عن جده[(٢)] .

١٦٣ – ١٤٠٨٤ : « دِيَةُ عَقْلِ الكافِرِ نصفُ عَقْلِ المُؤْمِنِ » .

ت حسن : عنه[(٣)] .

---

(١) الحديث ذكره صاحب إتحاف السادة المتقين . شرح أسرار إحياء علوم الدين عند ذكره لحديث مسلم السابق قبل هذا الحديث رقم ١٢٧ إذ قال : قلت : ورواه الدارقطنى فى الأفراد بلفظ « دينار أنفقته على نفسك ، ودينار أنفقته على والديك ، ودينار أنفقته على ابن لك ، ودينار أنفقته فى سبيل الله ، ودينار أنفقته على أهلك وهو أحسنها أجراً » .

(٢) الحديث ليس فى نسخة مرتضى وهو فى سنن أبى داود كتاب (الديات) باب : فى دية الذمى ج ٤ ص ١٩٤ رقم ٤٥٨٣ ط / مصطفى محمد .

وفى الصغير برقم ٤٢٣٧ عن ابن عمرو ورمز له بالحسن قال المناوى : قال الهيثمى : فيه جماعة لم أعرفهم .

(٣) الحديث فى سنن الترمذى ج ٤ ص ٢٥ كتاب (الديات) باب : ماجاء فى دية الكفار رقم ١٤١٣ ط / الحلبى .

=

١٦٤ – ١٤٠٨٥ : « ديةُ المَجوسِىِّ ثَمانِمائةِ درهَمٍ » .

عد ، ق : عن عقبة بن عامر[(١)] .

١٦٥ – ١٤٠٨٦ : « دية ذِمِّىٍّ : ديةُ مُسْلِمٍ »

ق : وضعفه : عن ابن عمر[(٢)] .

= وقال : قال أبو عيسى : حديث عبد الله بن عمرو فى هذا الباب حديث حسن .

وفى الصغير برقم ٤٢٣٨ عن ابن عمر ورمز له بالحسن .

قال المناوى : قال القاضى : يريد بالكافر الكتابى الذى له ذمة وأمان ، وبه قال مالك مطلقا ، وأحمد إن كان القتل خطأ ، وإن كان عمدا فديته عنده دية مسلم .

(١) الحديث فى السنن الكبرى للبيهقى ج ٨ ص ١٠١ كتاب (الديات) فى باب : دية أهل الذمة ، عن عقبة بن عامر قال البيهقى : تفرد به أبو صالح كاتب الليث .

(٢) الحديث بلفظه فى السنن الكبرى للبيهقى ج ٨ ص ١٠٢ فى باب : دية أهل الذمة من كتاب (الديات) وفيه عن الدارقطنى « الحافظ : أبو كرز هذا متروك الحديث ، ولم يروه عن نافع غيره : قال : واسمه عبد الله ابن عبد الملك الفهرى . اهـ .

وفى الصغير برقم ٤٢٤١ للطبرانى فى الأوسط عن ابن عمر بلفظ « دية الذمى دية المسلم » بتعريف الذمى والمسلم . ورمز له بالضعف .

قال المناوى : قال الهيثمى : وفيه أبو كرز عبد الله بن كرز وهو ضعيف ، وهذا أنكر حديث رواه . اهـ .

وفى الميزان فى ترجمة (عبدالله بن كرز) رقم ٤٥٢٢ : هو قاضى الموصل عن نافع وعنه على بن الجعد واه ، وانكر ماله عن نافع هذا الخبر ، قال أبو زرعة : هو ضعيف وضرب على حديثه وقال الدارقطنى : باطل لا أصل له ، =

١٦١ – ١٤٠٨٢ : « دينارٌ أنفقته على نفسك ، ودينارٌ أنفقته على والديك ، ودينارٌ أنفقتَه على ابن لك . ودينارٌ أنفقتَه على أهلك . ودينارٌ أنفقته فى سبيل الله ، وهو أَحْسَنُها أَجْراً » .

قط فى الأفراد عن أبى هريرة[١] .

١٦٢ – ١٤٠٨٣ : دِيَةُ المُعَاهَدِ نِصْفُ دِيَةِ الحُرِّ » .

د : عن عمرو بن شعيب : عن أبيه : عن جده[٢] .

١٦٣ – ١٤٠٨٤ : « دِيَةُ عَقْلِ الكافِرِ نصفُ عَقْلِ المُؤْمِنِ » .

ت حسن : عنه[٣] .

---

(١) الحديث ذكره صاحب إتحاف السادة المتقين . شرح أسرار إحياء علوم الدين عند ذكره لحديث مسلم السابق قبل هذا الحديث رقم ١٢٧ إذ قال : قلت : ورواه الدارقطنى فى الأفراد بلفظ « دينار أنفقته على نفسك ، ودينار أنفقته على والديك ، ودينار أنفقته على ابن لك ، ودينار أنفقته فى سبيل الله ، ودينار أنفقته على أهلك وهو أحسنها أجراً » .

(٢) الحديث ليس فى نسخة مرتضى وهو فى سنن أبى داود كتاب (الديات) باب : فى دية الذمى ج ٤ ص ١٩٤ رقم ٤٥٨٣ ط / مصطفى محمد .

وفى الصغير برقم ٤٢٣٧ عن ابن عمر – ورمز له بالحسن قال المناوى : قال الهيثمى : فيه جماعة لم أعرفهم .

(٣) الحديث فى سنن الترمذى ج ٤ ص ٢٥ كتاب (الديات) باب : ما جاء فى دية الكفار رقم ١٤١٣ ط / الحلبى . =

١٦٤ – ١٤٠٨٥ : « ديةُ المجوسىِّ ثمانمائةِ درهَمٍ » .

عد : ق : عن عقبة بن عامر[١] .

١٦٥ – ١٤٠٨٦ : « دية ذِمِّىٍّ : ديةُ مُسْلِمٍ »

ق : وضعفه : عن ابن عمر[٢] .

= وقال : قال أبو عيسى : حديث عبد الله بن عمرو فى هذا الباب حديث حسن .

وفى الصغير برقم ٤٢٣٨ عن ابن عمر ورمز له بالحسن .

قال المناوى : قال القاضى : يريد بالكافر الكتابى الذى له ذمة وأمان ، وبه قال مالك مطلقا ، وأحمد إن كان القتل خطأ ، وإن كان عمدا فديته عنده دية مسلم .

(١) الحديث فى السنن الكبرى للبيهقى ج٨ ص١٠١ كتاب (الديات) فى باب : دية أهل الذمة ، عن عقبة بن عامر قال البيهقى : تفرد به أبو صالح كاتب الليث .

(٢) الحديث بلفظه فى السنن الكبرى للبيهقى ج٨ ص١٠٢ فى باب : دية أهل الذمة من كتاب (الديات) وفيه عن الدارقطنى « الحافظ : أبو كرز هذا متروك الحديث ، ولم يروه عن نافع غيره : قال : واسمه عبد الله ابن عبد الملك الفهرى . اهـ :

وفى الصغير برقم ٤٢٤١ للطبرانى فى الأوسط عن ابن عمر بلفظ « دية الذمى دية المسلم » بتعريف الذمى والمسلم . ورمز له بالضعف .

قال المناوى : قال الهيثمى : وفيه أبو كرز عبد الله بن كرز وهو ضعيف ، وهذا أنكر حديث رواه : اهـ :

وفى الميزان فى ترجمة (عبد الله بن كرز) رقم ٤٥٢٢ : هو شيخ يروى عن نافع وعنه على بن الجعد واه ، وأنكر ماله عن نافع هذا الخبر ، قال أبو زرعة : هو ضعيف وضرب على حديثه وقال الدارقطنى . باطل لا أصل له =

١٦١ – ١٤٠٨٢ : « دينارٌ أَنفقته على نفسك ، ودينارٌ أنفقته على والديك ، ودينارٌ أنفقتَه على ابن لك . ودينارٌ أَنفقتَه على أَهلك . ودينارٌ أَنفقته فى سبيل الله ، وهو أَحْسَنُها أَجْراً » .

قط فى الأَفراد عن أَبى هريرة [١] .

١٦٢ – ١٤٠٨٣ : دِيَةُ المُعَاهَدِ نِصْفُ دِيَة الحُرِّ » .

د : عن عمرو بن شعيب : عن أَبيه : عن جده [٢] .

١٦٣ – ١٤٠٨٤ : « دِيَةُ عَقْلِ الكافِرِ نصفُ عَقْلِ المُؤْمِنِ » .

ت حسن : عنه [٣] .

---

(١) الحديث ذكره صاحب إتحاف السادة المتقين ، شرح أسرار إحياء علوم الدين عند ذكره لحديث مسلم السابق قبل هذا الحديث رقم ١٢٧ إذ قال : قات : ورواه الدارقطنى فى الأفراد بلفظ « دينار أنفقته على نفسك ، ودينار أنفقته على والديك ، ودينار أنفقته على ابن لك ، ودينار أنفقته فى سبيل الله ، ودينار أنفقته على أهلك وهو أحسنها أجراً » .

(٢) الحديث ليس فى نسخة مرتضى وهو فى سنن أبى داود كتاب (الديات) ، باب : فى دية الذمى ج ٤ ص ١٩٤ رقم ٤٥٨٣ ط / مصطفى محمد .

وفى الصغير برقم ٤٢٣٧ عن ابن عمر – ورمز له بالحسن قال المناوى : قال الهيثمى : فيه جماعة لم أعرفهم .

(٣) الحديث فى سنن الترمذى ج ٤ ص ٢٥ كتاب (الديات) باب : ماجاء فى دية الكفار رقم ١٤١٣ ط / الحلبى .

=

١٦٤ – ١٤٠٨٥ : « ديةُ المَجوسِىِّ ثَمانِمائةِ درهَمٍ » .

عد ، ق : عن عقبة بن عامر [١] .

١٦٥ – ١٤٠٨٦ : « دية ذِمِّىٍّ : ديةُ مُسْلِمٍ »

ق : وضعفه : عن ابن عمر [٢] .

= وقال : قال أبو عيسى : حديث عبد الله بن عمرو فى هذا الباب حديث حسن .

وفى الصغير برقم ٤٢٣٨ عن ابن عمر ورمز له بالحسن .

قال المناوى : قال القاضى : يريد بالكافر الكتابى الذى له ذمة وأمان ، وبه قال مالك مطلقا ، وأحمد إن كان القتل خطأ ، وإن كان عمدا فديته عنده دية مسلم .

(١) الحديث فى السنن الكبرى للبيهقى ج ٨ ص ١٠١ كتاب (الديات) فى باب : دية أهل الذمة ، عن عقبة بن عامر قال البيهقى : تفرد به أبو صالح كاتب الليث .

(٢) الحديث بلفظه فى السنن الكبرى للبيهقى ج ٨ ص ١٠٢ فى باب : دية أهل الذمة من كتاب (الديات) وفيه عن الدارقطنى « الحافظ : أبو كرز هذا متروك الحديث ، ولم يروه عن نافع غيره : قال : واسمه عبد الله ابن عبد الملك الفهرى . اهـ .

وفى الصغير برقم ٤٢٤١ للطبرانى فى الأوسط عن ابن عمر بلفظ « دية الذمى دية المسلم » بتعريف الذمى والمسلم . ورمز له بالضعف .

قال المناوى : قال الهيثمى : وفيه أبو كرز عبد الله بن كرز وهو ضعيف ، وهذا أنكر حديث رواه . اهـ .

وفى الميزان فى ترجمة (عبد الله بن كرز) رقم ٤٥٢٢ : هو قاضى الموصل عن نافع وعنه على بن الجعد واه ، وانكر ماله عن نافع هذا الخبر ، قال أبو زرعة : هو ضعيف وضرب على حديثه وقال الدارقطنى : باطل لا أصل له ، =

١٦١ – ١٤٠٨٢ : « دينارٌ أنفقته على نفسك ، ودينارٌ أنفقته على والديك ، ودينارٌ أنفقتَه على ابن لك . ودينارٌ أنفقتَه على أهلك . ودينارٌ أنفقتَه فى سبيل الله ، وهو أحْسَنُها أجْراً » .

قط فى الأفراد عن أبى هريرة[١] .

١٦٢ – ١٤٠٨٣ : دِيَةُ المُعَاهَدِ نِصْفُ دِيَةِ الحرِّ » .

د : عن عمرو بن شعيب : عن أبيه : عن جده[٢] .

١٦٣ – ١٤٠٨٤ : « دِيَةُ عَقْلِ الكافِرِ نصفُ عَقْلِ المُؤْمِنِ » .

ت حسن : عنه[٣] .

---

(١) الحديث ذكره صاحب إتحاف السادة المتقين . شرح أسرار إحياء علوم الدين عند ذكره لحديث مسلم السابق قبل هذا الحديث رقم ١٢٧ إذ قال : قات : ورواه الدارقطنى فى الأفراد بلفظ « دينار أنفقته على نفسك ، ودينار أنفقته على والديك ، ودينار أنفقته على ابن لك . ودينار أنفقته فى سبيل الله ، ودينار أنفقته على أهلك وهو أحسنها أجراً » .

(٢) الحديث ليس فى نسخة مرتضى وهو فى سنن أبى داود كتاب (الديات) . باب : فى دية الذمى ج ٤ ص ١٩٤ رقم ٤٥٨٣ ط / مصطفى محمد .

وفى الصغير برقم ٤٢٣٧ عن ابن عمر – ورمز له بالحسن قال المناوى : قال الهيثمى : فيه جماعة لم أعرفهم .

(٣) الحديث فى سنن الترمذى ج ٤ ص ٢٥ كتاب (الديات) باب : ما جاء فى دية الكفار رقم ١٤١٣ ط / الحلبى .

=

١٦٤ – ١٤٠٨٥ : « ديةُ المَجوسِىِّ ثَمانِمائةِ درهَمٍ » .

عد ، ق : عن عقبة بن عامر[١] .

١٦٥ – ١٤٠٨٦ : « دية ذِمِّىٍّ : ديةُ مُسْلِمٍ » .

ق : وضعفه : عن ابن عمر[٢] .

= وقال : قال أبو عيسى : حديث عبد الله بن عمرو فى هذا الباب حديث حسن .

وفى الصغير برقم ٤٢٣٨ عن ابن عمر ورمز له بالحسن .

قال المناوى : قال القاضى : يريد بالكافر الكتابى الذى له ذمة وأمان ، وبه قال مالك مطلقا . وأحمد إن كان القتل خطأ ، وإن كان عمدا فديته عنده دية مسلم .

(١) الحديث فى السنن الكبرى للبيهقى ج٨ ص١٠١ كتاب (الديات) فى باب : دية أهل الذمة ، عن عقبة بن عامر قال البيهقى : تفرد به أبو صالح كاتب الليث .

(٢) الحديث بلفظه فى السنن الكبرى للبيهقى ج٨ ص١٠٢ فى باب : دية أهل الذمة من كتاب (الديات) وفيه عن الدارقطنى « الحافظ : أبو كرز هذا متروك الحديث ، ولم يروه عن نافع غيره : قال : واسمه عبد الله ابن عبد الملك الفهرى . اهـ .

وفى الصغير برقم ٤٢٤١ للطبرانى فى الأوسط عن ابن عمر بلفظ « دية الذمى دية المسلم » بتعريف الذمى والمسلم . ورمز له بالضعف .

قال المناوى : قال الهيثمى : وفيه أبو كرز عبد الله بن كرز وهو ضعيف ، وهذا أنكر حديث رواه . اهـ .

وفى الميزان فى ترجمة (عبد الله بن كرز) رقم ٤٥٢٢ : هو قاضى الموصل عن نافع وعنه على بن الجعد واه ، وانكر ماله عن نافع هذا الخبر ، قال أبو زرعة : هو ضعيف وضرب على حديثه وقال الدارقطنى : باطل لا أصل له ، =

١٦١ – ١٤٠٨٢ : « دينارٌ أنفقته على نفسك ، ودينارٌ أنفقته على والديك ، ودينارٌ أنفقتَه على ابن لك . ودينارٌ أنفقتَه على أهلك . ودينارٌ أنفقتَه فى سبيل الله ، وهو أحْسَنُها أجْراً » .

قط فى الأفراد عن أبى هريرة[١] .

١٦٢ – ١٤٠٨٣ : دِيَةُ المُعَاهَدِ نِصْفُ دِيَةِ الحُرِّ » .

د : عن عمرو بن شعيب : عن أبيه : عن جده[٢] .

١٦٣ – ١٤٠٨٤ : « دِيَةُ عَقْلِ الكافِرِ نصفُ عَقْلِ المُؤْمِنِ » .

ت حسن : عنه[٣] .

---

(١) الحديث ذكره صاحب إتحاف السادة المتقين . شرح أسرار إحياء علوم الدين عند ذكره لحديث مسلم السابق قبل هذا الحديث رقم ١٢٧ إذ قال : قات : ورواه الدارقطنى فى الأفراد بلفظ « دينار أنفقته على نفسك ، ودينار أنفقته على والديك ، ودينار أنفقته على ابن لك ، ودينار أنفقته فى سبيل الله ، ودينار أنفقته على أهلك وهو أحسنها أجراً » .

(٢) الحديث ليس فى نسخة مرتضى وهو فى سنن أبى داود كتاب (الديات) . باب : فى دية الذمى ج ٤ ص ١٩٤ رقم ٤٥٨٣ ط / مصطفى محمد .

وفى الصغير برقم ٤٢٣٧ عن ابن عمرو ورمز له بالحسن قال المناوى : قال الهيثمى : فيه جماعة لم أعرفهم .

(٣) الحديث فى سنن الترمذى ج ٤ ص ٢٥ كتاب (الديات) باب : ماجاء فى دية الكفار رقم ١٤١٣ ط / الحلبى . =

١٦٤ – ١٤٠٨٥ : « ديةُ المجوسِىِّ ثَمانِمائةِ درهَمٍ » .

عد : ق : عن عقبة بن عامر[١] .

١٦٥ – ١٤٠٨٦ : « دية ذِمِّىٍّ : ديةُ مُسْلِمٍ » .

ق : وضعفه : عن ابن عمر[٢] .

= وقال : قال أبو عيسى : حديث عبد الله بن عمرو فى هذا الباب حديث حسن .

وفى الصغير برقم ٤٢٣٨ عن ابن عمر ورمز له بالحسن .

قال المناوى : قال القاضى : يريد بالكافر الكتابى الذى له ذمة وأمان ، وبه قال مالك مطلقا ، وأحمد إن كان القتل خطأ ، وإن كان عمدا فديته عنده دية مسلم .

(١) الحديث فى السنن الكبرى للبيهقى ج ٨ ص ١٠١ كتاب (الديات) فى باب : دية أهل الذمة ، عن عقبة بن عامر قال البيهقى : تفرد به أبو صالح كاتب الليث .

(٢) الحديث بلفظه فى السنن الكبرى للبيهقى ج ٨ ص ١٠٢ فى باب : دية أهل الذمة من كتاب (الديات) وفيه عن الدارقطنى « الحافظ : أبو كرز هذا متروك الحديث ، ولم يروه عن نافع غيره : قال : واسمه عبد الله ابن عبد الملك الفهرى . اهـ :

وفى الصغير برقم ٤٢٤١ للطبرانى فى الأوسط عن ابن عمر بلفظ « دية الذمى دية المسلم » بتعريف الذمى والمسلم . ورمز له بالضعف :

قال المناوى : قال الهيثمى : وفيه أبو كرز عبد الله بن كرز وهو ضعيف ، وهذا أنكر حديث رواه : اهـ :

وفى الميزان فى ترجمة (عبد الله بن كرز) رقم ٤٥٢٢ : هو قاضى الرملة عن نافع وعنه على بن الجعد واه ، وانكر ماله عن نافع هذا الخبر ، قال أبو زرعة : هو ضعيف وضرب على حديثه وقال الدارقطنى : باطل لا أصل له =

١٧٠ – ١٤٠٩١ : « ديةُ المسلم مائةٌ من الإبل أرباعٌ : خمسٌ وعشرون حِقة ، وخمس وعشرون جذعةً ، وخمس وعشرون بنتَ مخاض ، وخمس وعشرون بنتَ لبون ، فإن لم يوجد بنتُ المخاض جعل مكانها بنو اللبون ذكور » .

عب : عن عمر بن عبد العزيز مرسلا (١) .

= عن معاذ بن جبل قال : قال رسول الله – صلى الله عليه وسلم – : « دية المرأة . . . الحديث وذكره » .

وروى ذلك من وجه آخر عن (عبادة بن نسى) وفيه ضعف . وعبادة ابن نسى بضم النون وفتح السين المهملة الخفيفة وتشديد التحتانية كما فى الخلاصة والتقريب وكما ضبطها الشيخ مرتضى هو الكندى أبو عمر [الشامى الأردنى قاضى طبرية ، روى عن أوس بن أوس الثقفى] وشداد ابن أوس ، وعن عبادة بن الصامت وأبى الدرداء ، وعبد الرحمن ابن غنم ، وخباب بن الأرت وغيرهم ، ذكره صاحب تهذيب التهذيب عند الترجمة له رقم ١٩٣ ج ٥ ووثقه أهل العلم بالحديث .

(١) فى مصنف عبد الرزاق ج ٩ ص ٢٨٧ ، كتاب العقول – باب أسنان دية الخطأ رقم ١٧٢٣٧ أخبرنا عبد الرزاق قال : أخبرنا ابن جريج قال : أخبرنى عبد العزيز بن عمر : أن فى كتاب لعمر بن الخطاب عن رسول الله – صلى الله عليه وسلم – قال : « دية المسلم مائة من الإبل أرباع » مثل قول على هذا وزاد « فإن لم توجد بنت المخاض جعل مكانها بنو لبون ذكور » وبهذا يبين أن الذى أرسل الحديث عبد العزيز بن عمر لا عمر بن عبد العزيز .

« حرف الذال »

١ – ١٤٠٩٢ : « ذاق طَعْمَ الإيمانِ مَنْ رَضِىَ باللهِ ربًّا ، وبالإسلامِ دِينًا ، وبمحمَّدٍ رَسُولاً » – وفى لفظ – « نبيًّا » .

حم ، م ، ت ، حب : عن العباس بن عبد المطلب (١) .

٢ – ١٤٠٩٣ : « ذَاكِرُ اللهِ فى الغافلينَ بِمَنْزِلَةِ الصَّابِرِ فى الفارّين » .

طب : عن ابن مسعود (٢) .

---

(١) الحديث فى الصغير برقم ٤٣٠٩ لأحمد ومسلم والترمذى عن العباس ابن عبد المطلب ورمز له بالصحة .

قال المناوى : خرجه أحمد ومسلم والترمذى فى الإيمان عن العباس بن عبد المطلب ولم يخرجه البخارى .

والحديث فى صحيح مسلم كتاب (الإيمان) باب : الدليل على أن من رضى بالله ربا ، وبالإسلام دينا وبمحمد – صلى الله عليه وسلم – رسولا فهو مؤمن ، وإن ارتكب المعاصى الكبائر .

وانظر سنن الترمذى ج ٥ ص ١٤ كتاب (الإيمان) رقم ٢٦٢٣ قال أبو عيسى : هذا حديث حسن صحيح .

وانظر مسند الإمام أحمد (مسند العباس بن عبد المطلب) ج ١ ص ٢٠٨ ط/ دار صادر بيروت .

(٢) الحديث فى الصغير برقم ٤٣١٠ للطبرانى عن ابن مسعود – ورمز له بالصحة قال المناوى : رواه الطبرانى فى الكبير ، وكذا فى الأوسط عن ابن =

١٦٦ـ١٤٠٨٧ : « دِيةُ أَصابع اليدين والرجلين سواءٌ : عَشْرٌ من الإبل لِكُلِّ أُصْبُعٍ ».

ت . حسن صحيح غريب ، عن ابن عباس .

[ورواه حم بلفظ : «ديةُ الأَصابع سواءٌ ـ اليدين والرجلين : عشرٌ من الإبل ، وعِدْلُها من الذهب والوَرِق »[١]] .

١٦٧ـ١٤٠٨٨ : [« دِيَةُ الخطإِ عشرون حِقَّةً ، وعشرونَ جَذَعَةً ، وعشرون بنتَ مَخَاضٍ وعشرون بناتِ لبون » .

ابن منيع من حديث عبد الله بن مسعود[٢]] .

= وحكم ابن الجوزى بوضعه وقد ذكر الحديث فى ترجمته وقال ابن حجر فى تخريج المختصر : حديث غريب ، قال مخرجه الطبرانى : لم يروه عن نافع إلا أبوكرز تفرد به على بن الجعد ، وخرجه الدارقطنى أيضا ، وقال : أبوكرز متروك الحديث ولم يروه عن نافع غيره ، وقد وهاه العقيلى وابن حبان أيضا . اهـ .

(١) ما بين القوسين من هامش مرتضى ، والحديث فى سنن الترمذى ج ٤ ص١٣ كتاب الديات بلفظ « فى دية الأصابع اليدين والرجلين سواء : عشر من الأبل لكل إصبع » قال أبو عيسى : وفى الباب عن أبى موسى وعبد الله بن عمرو . قال أبو عيسى : حديث ابن عباس حديث حسن صحيح غريب من هذا الوجه ، والعمل على هذا عند أهل العلم ، وبه يقول سفيان والشافعى وأحمد وإسحاق .

والحديث فى الصغير برقم ٤٢٤٠ للترمذى عن ابن عباس ورمز له بالصحة . قال المناوى : رواه عنه أحمد أيضا .

(٢) الحديث من هامش مرتضى وفى السنن الكبرى للبيهقى ج ٨ ص٧٥ =

١٦٨ـ١٤٠٨٩ : « دِيَةُ المكاتَبِ بِقَدْرِ ما عتَقَ منه دِيةُ الحرِّ ، وبقدر ما رَقَّ منهُ ديةُ العبدِ ».

عب ، طب : عن ابن عباس[١] .

١٦٩ـ١٤٠٩٠ : دية المَرأَةِ على النصفِ من ديةِ الرَّجُلِ » .

ق : عن معاذ [قال ق : وروى من وجه آخر عن عُبَادة بن نُسَىٍّ[٢]] .

= كتاب (الديات) عن عبد الله بن مسعود قال : قال رسول الله ـ صلى الله عليه وسلم ـ : « فى دية الخطأ عشرون حقة ، وعشرون جذعة ، وعشرون ابنة مخاض . وعشرون ابنة لبون ، وعشرون ابن مخاض ذكر » .

قال أبو داود : وهو قول عبد الله . يعنى إنما روى من قول عبد الله موقوفا غير مرفوع . اهـ ويلاحظ أن الأصل الذى معنا لم يذكر : إلا أربعة فقط ، مع أن الدية مائة من الإبل مخمسة كما هنا ، ولعله سهو من الناسخ .

(١) الحديث فى الصغير برقم ٤٢٣٩ للطبرانى عن ابن عباس . ورمز له بالحسن ، قال المناوى : قال الخطابى : أجمعوا على أن المكاتب عبد ما بقى عليه درهم فى جنايته والجناية عليه ، ولم يذهب إلى هذا الحديث إلا النخعى وتعقبه ابن رسلان بأنه حكى عن أحمد . اهـ .

(٢) الحديث فى السنن الكبرى للبيهقى فى باب ما جاء فى دية المرأة من كتاب (الديات) ج ٨ ص٩٥ بلفظ : أخبرنا أبو عبد الله الحافظ أنبأ أبو الطيب محمد ابن عبدالله الشعيرى ثنا محمش بن عصام ثنا حفص بن عبد الله حدثنى ابراهيم بن طهمان عن بكر بن خنيس عن عبادة بن نسى عن ابن غنم =

١٦٦ -١٤٠٨٧ : « دِيَةُ أَصابع اليدين والرجلين سواءٌ : عَشْرٌ من الإبل لِكُلِّ أُصْبُعٍ ».

ت . حسن صحيح غريب ، عن ابن عباس .

[ورواه حم بلفظ : «ديةُ الأَصابع سواءٌ-اليدين والرجلين : عشرٌ من الإبل ، وعِدْلُها من الذهب والوَرِق »[1]] .

١٦٧ -١٤٠٨٨ : [« دِيَةُ الخطإ عشرون حِقَّةً ، وعشرونَ جَذَعَةً ، وعشرون بنتَ مخَاضٍ وعشرون بناتِ لبون » .

ابن منيع من حديث عبد الله بن مسعود[2]] .

= وحكم ابن الجوزى بوضعه وقد ذكر الحديث فى ترجمته وقال ابن حجر فى تخريج المختصر : حديث غريب ، قال مخرجه الطبرانى : لم يروه عن نافع إلا أبوكرز تفرد به على بن الجعد ، وخرجه الدارقطنى أيضا ، وقال : أبوكرز متروك الحديث ولم يروه عن نافع غيره ، وقد وهاه العقيلى وابن حبان أيضا .اهـ .

(١) ما بين القوسين من هامش مرتضى ، والحديث فى سنن الترمذى ج ٤ ص١٣ كتاب الديات بلفظ « فى دية الأصابع اليدين والرجلين سواء : عشر من الأبل لكل إصبع » قال أبو عيسى : وفى الباب عن أبى موسى وعبد الله بن عمرو . قال أبو عيسى : حديث ابن عباس حديث حسن صحيح غريب من هذا الوجه ، والعمل على هذا عند أهل العلم ، وبه يقول سفيان والشافعى وأحمد وإسحاق .

والحديث فى الصغير برقم ٤٢٤٠ للترمذى عن ابن عباس ورمز له بالصحة . قال المناوى : رواه عنه أحمد أيضا .

(٢) الحديث من هامش مرتضى وفى السنن الكبرى للبيهقى ج ٨ ص٧٥ =

١٦٨ -١٤٠٨٩ : « دِيَةُ المكاتَبِ بِقَدْرِ ما عتَقَ منه دِيَةُ الحرِّ ، وبقدر ما رَقَّ منه ديةُ العبدِ » .

عب ، طب : عن ابن عباس[1] .

١٦٩ -١٤٠٩٠ : دية المَرأَةِ على النصفِ من ديةِ الرَّجُلِ » .

ق : عن معاذ [قال ق : وروى من وجه آخر عن عُبادة بن نُسَىٍّ[2]] .

= كتاب (الديات) عن عبد الله بن مسعود قال : قال رسول الله ـ صلى الله عليه وسلم ـ : « فى دية الخطأ عشرون حقة ، وعشرون جذعة ، وعشرون ابنة مخاض . وعشرون ابنة لبون ، وعشرون ابن مخاض ذكر » .

قال أبو داود : وهو قول عبد الله . يعنى إنما روى من قول عبد الله موقوفا غير مرفوع . اهـ ويلاحظ أن الأصل الذى معنا لم يذكر : إلا أربعة فقط ، مع أن الدية مائة من الإبل مخمسة كما هنا ، ولعله سهو من الناسخ .

(١) الحديث فى الصغير برقم ٤٢٣٩ للطبرانى عن ابن عباس . ورمز له بالحسن ، قال المناوى : قال الخطابى : أجمعوا على أن المكاتب عبد ما بقى عليه درهم فى جنايته والجناية عليه ، ولم يذهب إلى هذا الحديث إلا النخعى وتعقبه ابن رسلان بأنه حكى عن أحمد . اهـ .

(٢) الحديث فى السنن الكبرى للبيهقى فى باب ما جاء فى دية المرأة من كتاب (الديات) ج ٨ ص٩٥ بلفظ : أخبرنا أبو عبد الله الحافظ أنبأ أبو الطيب محمد ابن عبد الله الشعيرى ثنا محمش بن عصام ثنا حفص بن عبد الله حدثنى إبراهيم بن طهمان عن بكر بن خنيس عن عبادة بن نسى عن ابن غنم =

١٦٦ – ١٤٠٨٧ : « ديةُ أَصابع اليدين والرجلين سواءٌ : عَشْرٌ من الإبل لِكُلِّ أُصْبُعٍ » .

ت . حسن صحيح غريب ، عن ابن عباس .

[ورواه حم بلفظ : «ديةُ الأَصابع سواءٌ – اليدين والرجلين : عشرٌ من الإبل ، وعِدْلُها من الذهب والوَرِق »[(١)] .

١٦٧ – ١٤٠٨٨ : [« دِيَةُ الخطإِ عشرون حِقَّةً ، وعشرونَ جَذَعَةً ، وعشرون بنتَ مخَاضٍ وعشرون بناتِ لبون » .

ابن منيع من حديث عبد الله بن مسعود[(٢)]] .

= وحكم ابن الجوزى بوضعه وقد ذكر الحديث فى ترجمته وقال ابن حجر فى تخريج المختصر : حديث غريب ، قال مخرجه الطبرانى : لم يروه عن نافع إلا أبوكرز تفرد به على بن الجعد ، وخرجه الدارقطنى أيضا ، وقال : أبو كرز متروك الحديث ولم يروه عن نافع غيره . وقد وهاه العقيلى وابن حبان أيضا .ا هـ .

(١) ما بين القوسين من هامش مرتضى ، والحديث فى سنن الترمذى ج ٤ ص ١٣ كتاب الديات بلفظ « فى دية الأصابع اليدين والرجلين سواء : عشر من الأبل لكل إصبع » قال أبو عيسى : وفى الباب عن أبى موسى وعبد الله بن عمرو . قال أبو عيسى : حديث ابن عباس حديث حسن صحيح غريب من هذا الوجه ، والعمل على هذا عند أهل العلم ، وبه يقول سفيان والشافعى وأحمد وإسحاق .

والحديث فى الصغير برقم ٤٢٤٠ للترمذى عن ابن عباس ورمز له بالصحة . قال المناوى : رواه عنه أحمد أيضا .

(٢) الحديث من هامش مرتضى وفى السنن الكبرى للبيهقى ج ٨ ص ٧٥ =

١٦٨ – ١٤٠٨٩ : « دِيَةُ المكاتَبِ بِقَدْرِ ما عتق منه دِيَةُ الحرِّ ، وبقدر ما رَقَّ منه ديةُ العبدِ » .

عب ، طب : عن ابن عباس[(١)] .

١٦٩ – ١٤٠٩٠ : « دية المَرأَةِ على النصفِ من دِيَةِ الرَّجُلِ » .

ق : عن معاذ [قال ق : وروى من وجه آخر عن عُبَادة بن نُسَىٍّ[(٢)]] .

= كتاب (الديات) عن عبد الله بن مسعود قال : قال رسول الله – صلى الله عليه وسلم – : « فى دية الخطأ عشرون حقة ، وعشرون جذعة ، وعشرون ابنة مخاض . وعشرون ابنة لبون ، وعشرون ابن مخاض ذكر » .

قال أبو داود : وهو قول عبد الله . يعنى إنما روى من قول عبد الله موقوفا غير مرفوع . ا هـ ويلاحظ أن الأصل الذى معنا لم يذكر : إلا أربعة فقط ، مع أن الدية مائة من الإبل مخمسة كما هنا ، ولعله سهو من الناسخ .

(١) الحديث فى الصغير برقم ٤٢٣٩ للطبرانى عن ابن عباس . ورمز له بالحسن ، قال المناوى : قال الخطابى : أجمعوا على أن المكاتب عبد ما بقى عليه درهم فى جنايته والجناية عليه ، ولم يذهب إلى هذا الحديث إلا النخعى وتعقبه ابن رسلان بأنه حكى عن أحمد . اهـ .

(٢) الحديث فى السنن الكبرى للبيهقى فى باب ما جاء فى دية المرأة من كتاب (الديات) ج ٨ ص ٩٥ بلفظ : أخبرنا أبو عبد الله الحافظ أنبأ أبو الطيب محمد ابن عبدالله الشعيرى ثنا محمش بن عصام ثنا حفص بن عبد الله حدثنى إبراهيم بن طهمان عن بكر بن خنيس عن عبادة بن نسى عن ابن غنم =

التفسير الكبير

للإمام

الفخر الرازي

المطبعة البهية المصرية بميدان الأزهر بمصر

وَمَا كَانَ لِمُؤْمِنٍ أَنْ يَقْتُلَ مُؤْمِناً إِلَّا خَطَأً وَمَنْ قَتَلَ مُؤْمِناً خَطَأً فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ وَدِيَةٌ مُسَلَّمَةٌ إِلَى أَهْلِهِ إِلَّا أَنْ يَصَّدَّقُوا فَإِنْ كَانَ مِنْ قَوْمٍ عَدُوٍّ لَكُمْ وَهُوَ مُؤْمِنٌ فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ وَإِنْ كَانَ مِنْ قَوْمٍ بَيْنَكُمْ وَبَيْنَهُمْ مِيثَاقٌ فَدِيَةٌ مُسَلَّمَةٌ إِلَى أَهْلِهِ وَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُؤْمِنَةٍ فَمَنْ لَمْ يَجِدْ فَصِيَامُ شَهْرَيْنِ مُتَتَابِعَيْنِ تَوْبَةً مِنَ اللَّهِ وَكَانَ اللَّهُ عَلِيماً حَكِيماً «٩٢»

ثقفتموهم . قال الأكثرون : وهذا يدل على أنهم اذا اعتزلوا قتالنا وطلبوا الصلح منا وكفوا أيديهم عن إيذائنا لم يجز لنا قتالهم ولا قتلهم ، ونظيره قوله تعالى (لا ينهاكم الله عن الذين لم يقاتلوكم فى الدين ولم يخرجوكم من دياركم أن تبروهم) وقوله (وقاتلوا فى سبيل الله الذين يقاتلونكم) فخص الأمر بالقتال لمن يقاتلنا دون من لم يقاتلنا . واعلم أن هذا الكلام مبنى على أن المعلق بكلمة «إن» على الشرط عدم عند عدم الشرط ، وقد شرحنا الحال فيه فى قوله تعالى (إن تجتنبوا كبائر ما تنهون عنه)

ثم قال ﴿وأولئكم جعلنا لكم عليهم سلطانا مبينا﴾

وفى السلطان المبين وجهان : الأول : أنه ظهر على جواز قتل هؤلاء حجة واضحة ظاهرة ، وهى ظهور عداوتهم وانكشاف حالهم فى الكفر والغدر ، وإضرارهم بأهل الاسلام . الثانى : أن السلطان المبين هو إذن الله تعالى للمسلمين فى قتل هؤلاء الكفار .

قوله تعالى ﴿وما كان لمؤمن أن يقتل مؤمناً إلا خطأ ومن قتل مؤمناً خطأ فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة إلى أهله إلا أن يصدقوا فان كان من قوم عدو لكم وهو مؤمن فتحرير رقبة مؤمنة وإن كان من قوم بينكم وبينهم ميثاق فدية مسلمة إلى أهله وتحرير رقبة مؤمنة فمن لم يجد فصيام شهرين متتابعين توبة من الله وكان الله عليما﴾

اعلم أنه تعالى لما رغب فى مقاتلة الكفار ، وحرض عليها ذكر بعد ذلك بعض ما يتعلق بهذه المحاربة، فمنها أنه تعالى لما أذن فى قتل الكفار فلا شك أنه قد يتفق أن يرى الرجل رجلا يظنه كافرا حربيا

فيقتله ، ثم يتبين انه كان مسلما ، فذكر الله تعالى حكم هذه الواقعة فى هذه الآية وههنا مسائل :

﴿المسألة الأولى﴾ ذكروا فى سبب النزول وجوها : الأول : روى عروة بن الزبير أن حذيفة ابن اليمان كان مع الرسول صلى الله عليه وسلم يوم أحد فأخطأ المسلمون وظنوا أن أباه اليمان واحد من الكفار ، فأخذوه وضربوه بأسيافهم وحذيفة يقول : انه أبى فلم يفهموا قوله إلا بعد أن قتلوه ، فقال حذيفة : يغفر الله لكم وهو أرحم الراحمين ، فلما سمع الرسول صلى الله عليه وسلم ذلك ازداد وقع حذيفة عنده ، فنزلت هذه الآية :

﴿الرواية الثانية﴾ أن الآية نزلت فى أبى الدرداء ، وذلك لأنه كان فى سرية فعدل إلى شعب لحاجة له فوجد رجلا فى غنم له فحمل عليه بالسيف ، فقال الرجل : لا إله إلا الله ، فقتله وساق غنمه ثم وجد فى نفسه شيئا ، فذكر الواقعة للرسول صلى الله عليه وسلم فقال عليه الصلاة والسلام «هلا شققت عن قلبه» وندم أبو الدرداء فنزلت الآية .

﴿الرواية الثالثة﴾ روى أن عياش بن أبى ربيعة ، وكان أخا لأبى جهل من أمه ، أسلم وهاجر خوفا من قومه إلى المدينة ، وذلك قبل هجرة الرسول صلى الله عليه وسلم ، فأقسمت أمه لا تأكل ولا تشرب ولا تجلس تحت سقف حتى يرجع ، فخرج أبو جهل ومعه الحرث بن زيد بن أبى أنيسة فأتياه وطولا فى الأحاديث ، فقال أبو جهل : أليس أن محمداً يأمرك ببر الأم فانصرف وأحسن إلى أمك وأنت على دينك فرجع ، فلما دنوا من مكة قيدوا يديه ورجليه ، وجلده أبو جهل مائة جلدة ، وجلده الحرث مائة أخرى ، فقال للحرث : هذا أخى فمن أنت ياحرث، لله على إن وجدتك خاليا أن أقتلك . وروى أن الحرث قال لعياش حين رجع: ان كان دينك الأول هدى فقد تركته وان كان ضلالا فقد دخلت الآن فيه ، فشق ذلك على عياش وحلف أن يقتله ، فلما دخل على أمه حلفت أمه لا يزول عنه القيد حتى يرجع إلى دينه الأول ففعل ، ثم هاجر بعد ذلك وأسلم الحرث أيضا وهاجر ، فلقيه عياش خالياً ولم يشعر باسلامه فقتله ، فلما أخبر بأنه كان مسلما ندم على فعله وأتى رسول الله صلى الله عليه وسلم وقال : قتلته ولم أشعر باسلامه. فنزلت هذه الآية.

﴿المسألة الثانية﴾ قوله تعالى (وما كان) فيه وجهان : الأول : أى وما كان له فيما أتاه من ربه وعهد اليه . الثانى : ما كان له فى شىء من الازمنة ذلك ، والغرض منه بيان أن حرمة القتل كانت ثابتة من أول زمان التكليف .

﴿المسألة الثالثة﴾ قوله (الا خطأ) فيه قولان : الأول : أنه استثناء متصل ، والذاهبون إلى هذا القول ذكروا وجوها : الأول : ان هذا الاستثناء ورد على طريق المعنى، لأن قوله (وما كان لمؤمن أن

يقتل مؤمناً إلا خطأ) معناه أنه يؤاخذ الانسان على القتل إلا اذا كان القتل قتل خطأ فانه لا يؤاخذ به . الثانى : أن الاستثناء صحيح أيضا على ظاهر اللفظ ، والمعنى أنه ليس لمؤمن أن يقتل مؤمنا البتة إلا عند الخطأ . وهو ما إذا رأى عليه شعار الكفار ، أو وجده فى عسكرهم فظنه مشركا ، فهنا يجوز قتله ، ولا شك أن هذا خطأ فانه ظن أنه كافر مع أنه ما كان كافرا . الثالث : أن فى الكلام تقديما وتأخيرا ، والتقدير : وما كان مؤمن ليقتل مؤمناً إلا خطأ . ومثله قوله تعالى (ما كان لله أن يتخذ من ولد) تأويله : ما كان الله ليتخذ من ولد ، لأنه تعالى لا يحرم عليه شيء ، إنما ينفى عنه مالا يليق به ، وأيضا قال تعالى (ما كان لكم أن تنبتوا شجرها) معناه ما كنتم لتنبتوا ، لأنه تعالى لم يحرم عليهم أن ينبتوا الشجر ، إنما نفى عنهم أن يمكنهم إنباتها ، فانه تعالى هو القادر على إنبات الشجر . الرابع : أن وجه الاشكال فى حمل هذا الاستثناء على الاستثناء المتصل ، وهو أن يقال : الاستثناء من النفى إثبات ، وهذا يقتضى الاطلاق فى قتل المؤمن فى بعض الأحوال ، وذلك محال ، إلا أن هذا الاشكال إنما يلزم اذا سلمنا أن الاستثناء من النفى إثبات ، وذلك مختلف فيه بين الأصوليين ، والصحيح أنه لا يقتضيه لأن الاستثناء يقتضى صرف الحكم عن المستثنى لا صرف المحكوم به عنه ، واذا كان تأثير الاستثناء فى صرف الحكم فقط بقى المستثنى غير محكوم عليه لا بالنفى ولا بالاثبات ، وحينئذ يندفع الاشكال . ومما يدل على أن الاستثناء من النفى ليس باثبات قوله عليه الصلاة والسلام «لا صلاة الا بطهور ولا نكاح الا بولى» ويقال : لا ملك الا بالرجال ولا رجال الا بالمال ، والاستثناء فى جملة هذه الصور لا يفيد أن يكون الحكم المستثنى من النفى إثباتا والله أعلم . الخامس : قال أبو هاشم وهو أحد رؤساء المعتزلة : تقدير الآية : وما كان لمؤمن أن يقتل مؤمنا فيبقى مؤمنا ، الا أن يقتله خطأ فيبقى حينئذ مؤمنا ، قال : والمراد أن قتل المؤمن للمؤمن يخرجه عن كونه مؤمنا ، الا أن يكون خطأ فانه لا يخرجه عن كونه مؤمنا . واعلم أن هذا الكلام بناء على أن الفاسق ليس بمؤمن ، وهو أصل باطل ، والله أعلم .

(القول الثانى) أن هذا الاستثناء منقطع بمعنى لكن ، ونظيره فى القرآن كثير . قال تعالى (لا تأكلوا أموالكم بينكم بالباطل إلا أن تكون تجارة) وقال (الذين يجتنبون كبائر الاثم والفواحش إلا اللمم) وقال (لا يسمعون فيها لغوا ولا تأثيما إلا قيلا سلاما سلاما) والله أعلم .

(المسألة الرابعة) فى انتصاب قوله (خطأ) وجوه : الأول : أنه مفعول له ، والتقدير ما ينبغى أن يقتله لعلة من العلل إلا لكونه خطأ . الثانى : أنه حال ، والتقدير : لا يقتله البتة إلا حال كونه خطأ . الثالث : أنه صفة للمصدر ، والتقدير : إلا قتلا خطأ .

قوله تعالى (ومن قتل مؤمناً خطأ فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة إلى أهله إلا أن يصدقوا)
وفى الآية مسائل :

(المسألة الأولى) قال الشافعى رحمه الله : القتل على ثلاثة أقسام : عمد، وخطأ، وشبه عمد .
أما العمد : فهو أن يقصد قتله بالسبب الذى يعلم إفضاءه إلى الموت سواء كان ذلك جارحا أو لم يكن ، وهذا قول للشافعى .

وأما الخطأ فضربان : أحدهما : أن يقصد رمى المشرك أو الطائر فأصاب مسلما . والثانى : أن يظنه مشركا بأن كان عليه شعار الكفار ، والأول خطأ فى الفعل ، والثانى خطأ فى القصد .

أما شبه العمد : فهو أن يضربه بعصا خفيفة لا تقتل غالبا فيموت منه . قال الشافعى رحمه الله : هذا خطأ فى القتل وإن كان عمدا فى الضرب .

(المسألة الثانية) قال أبو حنيفة : القتل بالمثقل ليس بعمد محض ، بل هو خطأ وشبه عمد ، فيكون داخلا تحت هذه الآية فتجب فيه الدية والكفارة ، ولا يجب فيه القصاص . وقال الشافعى رحمه الله : إنه عمد محض يجب فيه القصاص . أما بيان أنه قتل فيدل عليه القرآن والخبر ، أما القرآن فهو أنه تعالى حكى عن موسى عليه السلام أنه وكز القبطى فقضى عليه ، ثم إن ذلك الوكز يسمى بالقتل ، بدليل أنه حكى أن القبطى قال فى اليوم الثانى (أتريد أن تقتلنى كما قتلت نفسا بالأمس) وكان الصادر عن موسى عليه السلام بالأمس ليس إلا الوكز ، فثبت أن القبطى سماه قتلا ، وأيضاً ان موسى صلوات الله عليه سماه قتلا حيث قال (رب انى قتلت منهم نفسا فأخاف أن يقتلون) وأجمع المفسرون على أن المراد منه قتل ذلك القبطى بذلك الوكز ، وأيضا ان الله تعالى سماه قتلا حيث قال (وقتلت نفسا فنجيناك من الغم وفتناك فتونا) فثبت أن الوكز قتل بقول القبطى وبقول موسى وبقول الله تعالى ، وأما الخبر فقوله صلى الله عليه وسلم «ألا إن قتيل الخطأ العمد قتيل السوط والعصا فيه مائة من الابل» فسماه قتلا ، فثبت بهذين الدليلين أنه حصل القتل ، وأما أنه عمد فالشك فيه داخل فى السفسطة فان من ضرب رأس إنسان بحجر الرحا ، أو صلبه أو غرقه ، أو خنقه ثم قال : ماقصدت به قتله كان ذلك إما كاذبا أو مجنونا ، وأما أنه عدوان فلا ينازع فيه مسلم ، فثبت أنه قتل عمد عدوان ، فوجب أن يجب القصاص بالنص والمعقول .

أما النص : فجميع الآيات الدالة على وجوب القصاص ، كقوله (كتب عليكم القصاص فى القتلى . وكتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس . ومن قتل مظلوما فقد جعلنا لوليه سلطانا . وجزاء

سيئة سيئة مثلها . فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل مااعتدى عليكم)

وأما المعقول : فهوأن المقصود من شرع القصاص صيانة النفوس والأرواح عن الاهدار . قال تعالى (ولكم فى القصاص حياة) وإذا كان المقصود من شرع القصاص صيانة النفوس والأرواح عن الاهدار ، والاهدار من المثقل كهو فى المحدد كانت الحاجة إلى شرع الزاجر فى إحدى الصورتين كالحاجة إليه فى الصورة الأخرى ، ولاتفاوت بين الصورتين فى نفس الاهدار ، إنما التفاوت حاصل فى آلة الاهدار، والعلم الضرورى حاصل بأن ذلك غير معتبر، والكلام فى الفقهيات إذا وصل إلى هذا الحد فقد بلغ الغاية القصوى فى التحقيق لمن ترك التقليد ، واحتجوا بقوله صلى الله عليه وسلم «ألا إن قتيل الخطأ العمد قتيل السوط والعصا فيه مائة من الابل» وهو عام سواء كان السوط والعصا صغيرا أو كبيرا .

والجواب : أن قوله (قتيل الخطأ) يدل على أنه لابد وأن يكون معنى الخطأ حاصلا فيه ، وقد بنا أن من خنق إنساناً أو ضرب رأسه بحجر الرحا ، ثم قال : ما كنت أقصد قتله ، فان كل عاقل ببديهة عقله يعلم أنه كاذب فى هذا المقال ، فوجب حمل هذا الضرب على الضرب بالعصا الصغيرة حتى يبقى معنى الخطأ فيه . والله أعلم

﴿المسألة الثالثة﴾ قال أبو حنيفة : القتل العمد لا يوجب الكفارة . وقال الشافعى : يوجب . احتج أبو حنيفة بهذه الآية ، فقال قوله (ومن قتل مؤمناً خطأ) شرط لوجوب الكفارة وعند انتفاء الشرط لا يحصل المشروط ، فيقال له : إنه تعالى قال (ومن لم يستطع منكم طولا أن ينكح المحصنات المؤمنات فمما ملكت أيمانكم) فقوله (ومن لم يستطع) ما كان شرطا لجواز نكاح الأمة على قولكم ، فكذلك هنا . ثم نقول : الذى يدل على وجوب الكفارة فى القتل العمد الخبر والقياس أما الخبر فهو ما روى واثلة بن الأسقع قال : أتينا رسول صلى الله عليه وسلم فى صاحب لنا أوجب النار بالقتل ، فقال : اعتقوا عنه يعتق الله بكل عضو منه عضوا منه من النار .

وأما القياس : فهو أن الغرض من إعتاق العبد هو أن يعتقه الله من النار ، والحاجة الى هذا المعنى فى القتل العمد أتم ، فكانت الحاجة فيه الى ايجاب الكفارة أتم والله أعلم .

وذكر الشافعى رضى الله عنه حجة أخرى من قياس الشبه فقال : لما وجبت الكفارة فى قتل الصيد فى الاحرام سوينا بين العامد وبين الخاطىء إلا فى الاثم . فكذا فى قتل المؤمن ، ولهذا الكلام تأكيد آخر وهو أن يقال : نص الله تعالى هناك فى العامد ، وأوجبها على الخاطىء ، فههنا نص على الخاطىء ، فبأن نوجبه على العامد مع أن احتياج العامد الى الاعتاق المخلص له عن النار

أشد كان ذلك أولى .

﴿المسألة الرابعة﴾ قال ابن عباس والحسن والشعبى والنخعى : لا تجزى الرقبة إلا إذا صام وصلى ، وقال الشافعى ومالك والأوزاعى وأبو حنيفة رضى الله تعالى عنهم : يجزى الصبى إذا كان أحد أبويه مسلما . حجة ابن عباس هذه الآية، فانه تعالى أوجب تحرير الرقبة المؤمنة ، والمؤمن من يكون موصوفا بالايمان ، والايمان إما التصديق وإما العمل وإما المجموع ، وعلى التقديرات فالكل فائت عن الصبى فلم يكن مؤمنا ، فوجب أن لا يجزى . حجة الفقهاء أن قوله (ومن قتل مؤمنا خطأ) يدخل فيه الصغير . فكذا قوله (فتحرير رقبة مؤمنة) فوجب أن يدخل فيه الصغير .

﴿المسألة الخامسة﴾ قال الشافعى رحمه الله : الدية فى العمد المحض وفى شبه العمد مغلظة مثلثة ثلاثون حقة ، وثلاثون جذعة ، وأربعون خلفة فى بطونها أولادها .

وأما فى الخطأ المحض فمخففة : عشرون بنات مخاض ، وعشرون بنات لبون ، وعشرون بنو لبون، وعشرون حقة ، وعشرون جذعة . وأما أبو حنيفة فهو أيضاً هكذا يقول فى الكل إلا فى شىء واحد فانه أوجب بنى مخاض بدلا عن بنات لبون . حجة الشافعى رحمه الله أنه تعالى أوجب الدية فى القرآن ولم يبين كيفية الدية فرجعنا فى معرفة الكيفية إلى السنة والقياس ، فلم نجد فى السنة مايدل عليه .

وأما القياس فانه لا مجال للمناسبات والتعليلات المعقولة فى تعيين الأسباب وتعيين الأعداد ، فلم يبق هنا مطمع إلا فى قياس الشبه ، ونرى أن الدية وجبت بسبب أقوى من السبب الموجب للزكاة ، ثم إنا رأينا أن الشرع لم يجعل لبنى مخاض دخلا فى باب الزكاة ، فوجب أن لا يكون لها دخل فى باب الدية أيضاً . وحجة أبى حنيفة أن البراءة كانت ثابتة ، والأصل فى الثابت البقاء ، فكانت البراءة الأصلية باقية، ولا يعدل عن هذا الدليل إلا لدليل أقوى منه فنقول : الأول هو المتفق عليه فاعترفنا بوجوبه : وأما الزائد عليه فوجب أن يبقى على النفى الأصلى .

والجواب : أن الذمة مشغولة بوجوب الدية ، والأصل فى الثابت البقاء ، وقد رأينا حصول الاتفاق على السقوط بأداء أكثر ماقيل فيه . فوجب أن لا يحصل ذلك السقوط عند أداء أقل مافيه ، والله أعلم .

﴿المسألة السادسة﴾ قال الشافعى رحمه الله : إذا لم توجد الابل ، فالواجب إما ألف دينار ، أو اثنا عشر ألف درهم . وقال أبو حنيفة : بل الواجب عشرة آلاف درهم . حجة الشافعى : ماروى عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال : كانت قيمة الدية فى عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم

ثمانمائة دينار . وثمانية آلاف درهم ، فلما استخلف عمر رضى الله عنه قام خطيبا . وقال : إن الابل قد غلت أثمانها ، ثم إن عمر فرضها على أهل الذهب ألف دينار ، وعلى أهل الورق اثنى عشر ألفاً ، وجه الاستدلال أن عمر ذكر ذلك فى مجمع الصحابة وما أنكر عليه أحد فكان إجماعا . حجة أبى حنيفة : أن الأخذ بالأقل أولى ، وقد سبق جوابه .

(المسألة السابعة) قال أبو بكر الأصم وجمهور الخوارج : الدية واجبة على القاتل ، قالوا : ويدل عليه وجوه : الأول : أن قوله (فتحرير رقبة مؤمنة) لاشك أنه إيجاب لهذا التحرير ، والايجاب لابد فيه من شخص يجب عليه ذلك الفعل ، والمذكور قبل هذه الآية هو القاتل ، وهو قوله (ومن قتل مؤمنا خطأ) فهذ الترتيب يوجب القطع بأن هذا التحرير إنما أوجبه الله تعالى عليه لا على غيره ، والثانى : أن هذه الجناية صدرت منه ، والمعقول هو أن الضمان لا يجب إلا على المتلف ، أقصى ما فى الباب أن هذا الفعل صدر عنه على سبيل الخطأ . ولكن الفعل الخطأ قائم فى قيم المتلفات وأروش الجنايات ، مع أن تلك الضمانات لاتجب الا على المتلف ، فكذا ههنا . الثالث : أنه تعالى أوجب فى هذه الآية شيئين : تحرير الرقبة المؤمنة ، وتسليم الدية الكاملة ، ثم انعقد الاجماع على أن التحرير واجب على الجانى . فكذا الدية يجب أن تكون واجبة على القاتل ، ضرورة أن اللفظ واحد فى الموضعين . الرابع : أن العاقلة لم يصدر عنهم جناية ولا مايشبه الجناية ، فوجب أن لا يلزمهم شىء للقرآن والخبر ، أما القرآن فقوله تعالى (لاتزر وازرة وزر أخرى) وقال تعالى (ولا تكسب كل نفس إلا عليها) وقال (لها ما كسبت وعليها ما اكتسبت) وأما الخبر فما روى أن أبا رمثة دخل على النبى صلى الله عليه وسلم ومعه ابنه فقال عليه الصلاة والسلام : من هذا فقال ابنى ، قال انه لايجنى عليك ولا تجنى عليه ، ومعلوم أنه ليس المقصود منه الاخبار عن نفس الجناية إنما المقصود بيان أن أثر جنايتك لا يتعدى إلى ولدك وبالعكس ، وكل ذلك يدل على أن إيجاب الدية على الجانى أولى من إيجابها على الغير . الخامس : أن النصوص تدل على أن مال الانسان معصوم وأنه لاسبيل لأحد أن يأخذه منه . قال تعالى (لاتأكلوا أموالكم بينكم بالباطل إلا أن تكون تجارة) وقال عليه الصلاة والسلام «كل امرىء أحق بكسبه» وقال «حرمة مال المسلم كحرمة دمه» وقال «لا يحل مال المسلم إلا بطيبة من نفسه» تركنا العمل بهذه العمومات فى الأشياء التى عرفنا بنص القرآن كونها موجبة لجواز الأخذ كما قلنا فى الزكوات ، وكما قلنا فى أخذ الضمانات . وأما فى إيجاب الدية على العاقلة فالمعتمد فيه على خبر الواحد ، وتخصيص عموم القرآن بخبر الواحد لايجوز ، لأن القرآن معلوم ، وخبر الواحد مظنون ، وتقديم المظنون على المعلوم غير جائز ، ولأن هذا خبر واحد ورد

فيما تعم به البلوى فيرد ، ولأنه خبر واحد ورد على مخالفة جميع أصول الشرائع ، فوجب رده ، وأما الفقهاء فقد تمسكوا فيه بالخبر والأثر والآية ، أما الخبر : فما روى المغيرة أن امرأة ضربت بطن امرأة أخرى فألقت جنينا ميتا ، فقضى رسول الله صلى الله عليه وسلم على عاقلة الضاربة بالغرة ، فقام حمل بن مالك فقال : كيف ندى من لاشرب ولا أكل ، ولا صاح ولا استهل ، ومثل ذلك بطل ، فقال النبى صلى الله عليه وسلم : هذا من سجع الجاهلية ، وأما الأثر : فهو أن عمر رضى الله عنه قضى على على بأن يعقل عن مولى صفية بنت عبدالمطلب حين جنى مولاها ، وعلى كان ابن أخى صفية ، وقضى للزبير بميراثها ، فهذا يدل على أن الدية إنما تجب على العاقلة والله أعلم .

(المسألة الثامنة) مذهب أكثر الفقهاء أن دية المرأة نصف دية الرجل . وقال الأصم وابن علية : ديتها مثل دية الرجل . حجة الفقهاء أن عليا وعمر وابن مسعود قضوا بذلك ، ولأن المرأة فى الميراث والشهادة على النصف من الرجل ، فكذلك فى الدية . وحجة الأصم قوله تعالى (ومن قتل مؤمنا خطأ فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة إلى أهله) وأجمعوا على أن هذه الآية دخل فيها حكم الرجل والمرأة ، فوجب أن يكون الحكم فيها ثابتا بالسوية والله أعلم .

(المسألة التاسعة) اتفقوا على أن دية الخطا مخففة فى ثلاث سنين : الثلث فى السنة . والثلثان فى السنتين ، والكل فى ثلاث سنين . استفاض ذلك عن عمر ولم يخالفه فيه أحد من السلف فكان إجماعا .

(المسألة العاشرة) لافرق فى هذه الدية بين أن يقضى منها الدين وتنفذ منها الوصية ، ويقسم الباقى بين الورثة على فرائض الله تعالى . روى أن امرأة جاءت تطلب نصيبها من دية الزوج فقال عمر : لا أعلم لك شيئا ، إنما الدية للعصبة الذين يعقلون عنه ، فشهد بعض من الصحابة أن الرسول صلى الله عليه وسلم أمره أن يورث الزوجة من دية زوجها ، فقضى عمر بذلك ، وإذ قد ذكرنا هذه المسائل فلنرجع إلى تفسير الآية فنقول : قوله (فتحرير رقبة مؤمنة) معناه فعليه تحرير رقبة ، والتحرير عبارة عن جعله حرا ، والحر هو الخالص ، ولما كان الانسان فى أصل الخلقة خلق ليكون مالكا للأشياء كما قال تعالى (خلق لكم مافى الأرض جميعا) فكونه مملوكا يكون صفة تكدر مقتضى الانسانية وتشوشها ، فلا جرم سميت إزالة الملك تحريراً ، أى تخليصا لذلك الانسان عما يكدر إنسانيته ، والرقبة عبارة عن النسمة كما قد يجعل الرأس أيضا عبارة عن نسمة فى قولهم : فلان يملك كذا رأسا من الرقيق ، والمراد برقبة مؤمنة كل رقبة كانت على حكم الاسلام عند الفقهاء ، وعند ابن عباس لاتجزى إلا رقبة قد صلت وصامت ، وقد ذكرنا هذه المسألة . وقوله (ودية

مسلمة إلى أهله) قال الواحدي : الدية من الودي كالشية من الوشي ، والأصل ودية فحذفت الواو يقال : ودى فلان فلانا ، أي أدى ديته إلى وليه ، ثم ان الشرع خصص هذا اللفظ بما يؤدي في بدل النفس دون ما يؤدي في بدل المتلفات ، ودون مايؤدي في بدل الاطراف والأعضاء .

ثم قال تعالى (إلا أن يصدقوا) أصله يتصدقوا فأدغمت التاء في الصاد ، ومعنى التصدق الاعطاء. قال الله تعالى (وتصدق علينا إن الله يجزي المتصدقين) والمعنى : إلا أن يتصدقوا بالدية فيعفوا ويتركوا الدية . قال صاحب الكشاف : وتقدير الآية ، ويجب عليه الدية وتسليمها إلى حين يتصدقون عليه ، وعلى هذا فقوله (أن يصدقوا) في محل النصب على الظرف ، ويجوز أن يكون حالا من أهله بمعنى إلا متصدقين .

ثم قال تعالى ﴿فإن كان من قوم عدو لكم وهو مؤمن فتحرير رقبة مؤمنة﴾

فاعلم أنه تعالى ذكر في الآية الأولى : أن من قتل على سبيل الخطأ مؤمنا فعليه تحرير الرقبة وتسليم الدية ، وذكر في هذه الآية أن من قتل على سبيل الخطأ مؤمنا من قوم عدو لنا فعليه تحرير الرقبة وسكت عن ذكر الدية. ثم ذكر بعد أن المقتول إن كان من قوم بينكم وبينهم ميثاق وجبت الدية ، والسكوت عن إيجاب الدية في هذه الآية مع ذكرها فيما قبل هذه الآية ، وفيما بعدها يدل على أن الدية غير واجبة في هذه الصورة .

إذا ثبت هذا فنقول : كلمة «من» في قوله (من قوم عدو لكم) إما أن يكون المراد منها كون هذا المقتول من سكان دار الحرب ، أو المراد كونه ذا نسب منهم ، والثاني باطل لانعقاد الاجماع على أن المسلم الساكن في دار الاسلام، وجميع أقاربه يكونون كفارا ، فاذا قتل على سبيل الخطأ وجبت الدية في قتله ، ولما بطل هذا القسم تعين الأول فيكون المراد : وإن كان المقتول خطأ من سكان دار الحرب وهو مؤمن ، فالواجب بسبب قتله الواقع على سبيل الخطأ هو تحرير الرقبة ، فأما وجوب الدية فلا . قال الشافعي رحمه الله : وكما دلت هذه الآية على هذا المعنى فالقياس يقويه ، أما أنه لاتجب الدية فلأنا لو أوجبنا الدية في قتل المسلم الساكن في دار الحرب لاحتاج من يريد غزو دار الحرب إلى أن يبحث عن كل أحد أنه هل هو من المسلمين أم لا ، وذلك مما يصعب ويشق فيفضي ذلك إلى احتراز الناس عن الغزو ، فالأولى سقوط الدية عن قاتله لأنه هو الذي أهدر دم نفسه بسبب اختياره السكنى في دار الحرب ، وأما الكفارة فانها حق الله تعالى ، لأنه لما صار ذلك الانسان مقتولا فقد هلك إنسان كان مواظبا على عبادة الله تعالى ، والرقيق لايمكنه المواظبة على عبادة الله ، فاذا أعتقه فقد أقامه مقام ذلك المقتول في المواظبة على العبادات ، فظهر أن القياس يقتضي سقوط الدية ، ويقتضي بقاء الكفارة والله أعلم

ثم قال تعالى ﴿وإن كان من قوم بينكم وبينهم ميثاق فدية مسلمة إلى أهله وتحرير رقبة مؤمنة﴾ وفيه مسائل :

﴿المسألة الأولى﴾ وإن كان من قوم بينكم وبينهم ميثاق ، فيه قولان : الأول : ان المراد منه المسلم ، وذلك لأنه تعالى ذكر أولا حال المسلم القاتل خطأ ثم ذكر حال المسلم المقتول خطأ إذا كان فيما بين أهل الحرب ، ثم ذكر حال المسلم المقتول خطأ إذا كان فيما بين أهل العهد وأهل الذمة ولا شك ان هذا ترتيب حسن فكان حمل اللفظ عليه جائزا ، والذي يؤكد صحة هذا القول أن قوله (وإن كان) لابد من إسناده إلى شيء جرى ذكره فيما تقدم ، والذي جرى ذكره فيما تقدم هو المؤمن المقتول خطأ . فوجب حمل اللفظ عليه .

﴿القول الثاني﴾ أن المراد منه الذمي ، والتقدير : وإن كان المقتول من قوم بينكم وبينهم ميثاق ومعنى كون المقتول منهم أنه على دينهم ومذهبهم ، والقائلون بهذا القول طعنوا في القول الأول من وجوه : الأول : أن المسلم المقتول خطأ سواء كان من أهل الحرب أو كان من أهل الذمة فهو داخل تحت قوله (ومن قتل مؤمنا خطأ فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة إلى أهله) فلو كان المراد من هذه الآية هو المؤمن لكان هذا عطفا للشيء على نفسه وانه لايجوز ، بخلاف ما إذا كان المؤمن المقتول خطأ من سكان دار الحرب ، فانه تعالى إنما أعاده لبيان أنه لاتجب الدية في قتله ، وأما في هذه الآية فقد أوجب الدية والكفارة ، فلو كان المراد منه هو المؤمن لكان هذا إعادة وتكرارا من غير فائدة وانه لايجوز . الثاني : أنه لو كان المراد منه ماذكرتم لما كانت الدية مسلمة إلى أهله لأن أهله كفار لايرثونه . الثالث : ان قوله (وإن كان من قوم بينكم وبينهم ميثاق) يقتضي أن يكونوا من ذلك القوم في الوصف الذي وقع التنصيص عليه وهو حصول الميثاق بينهما ، فان كونه منهم مجمل لايدرى أنه منهم في أي الأمور ، وإذا حملناه على كونه منهم في ذلك الوصف زال الاجمال فكان ذلك أولى . وإذا دلت الآية على أنه منهم في كونه معاهدا وجب أن يكون ذميا أو معاهدا مثلهم

ويمكن أن يجاب عن هذه الوجوه :

﴿أما الأول﴾ فجوابه أنه تعالى ذكر حكم المؤمن المقتول على سبيل الخطأ ، ثم ذكر أحد قسميه وهو المؤمن المقتول خطأ الذي يكون من سكان دار الحرب ، فبين أن الدية لاتجب في قتله ، وذكر القسم الثاني وهو المؤمن المقتول خطأ الذي يكون من سكان مواضع أهل الذمة، وبين وجوب الدية والكفارة في قتله ، والغرض منه اظهار الفرق بين هذا القسم وبين ماقبله .

﴿وأما الثاني﴾ فجوابه أن أهله هم المسلمون الذين تصرف ديته إليهم .

تفيد الاستغراق ، وقد استقصينا فى تقرير كلامهم فى سورة البقرة فى تفسير قوله (بلى من كسب سيئة وأحاطت به خطيئته فأولئك أصحاب النار هم فيها خالدون) وبالغنا فى الجواب عنها ، وزعم الواحدى أن الأصحاب سلكوا فى الجواب عن هذه الآية طرقا كثيرة . قال : وأنا لا أرتضى شيئا منها لأن التى ذكروها اما تخصيص ، واما معارضة ، وإما إضمار ، واللفظ لا يدل على شىء من ذلك قال : والذى أعتمده وجهان : الأول : إجماع المفسرين على أن الآية نزلت فى كافر قتل مؤمنا ثم ذكر تلك القصة . والثانى : أن قوله (فجزاؤه جهنم) معناه الاستقبال أى انه سيجزى بجهنم ، وهذا وعيد قال : وخلف الوعيد كرم . وعندنا أنه يجوز أن يخلف الله وعيد المؤمنين ، فهذا حاصل كلامه الذى زعم انه خير مما قاله غيره .

وأقول : أما الوجه الأول فضعيف ، وذلك لأنه ثبت فى أصول الفقه ان العبرة بعموم اللفظ لا بخصوص السبب ، فاذا ثبت ان اللفظ الدال على الاستغراق حاصل ، فنزوله فى حق الكفار لا يقدح فى ذلك العموم ، فيسقط هذا الكلام بالكلية ، ثم نقول : كما أن عموم اللفظ يقتضى كونه عاما فى كل قاتل موصوف بالصفة المذكورة ، فكذا ههنا وجه آخر يمنع من تخصيص هذه الآية بالكافر ، وبيانه من وجوه : الأول : انه تعالى أمر المؤمنين بالمجاهدة مع الكفار ثم علمهم ما يحتاجون اليه عند اشتغالهم بالجهاد ، فابتدأ بقوله (وما كان لمؤمن أن يقتل مؤمنا إلا خطأ) فذكر فى هذه الآية ثلاث كفارات : كفارة قتل المسلم فى دار الاسلام ، وكفارة قتل المسلم عند سكونه مع أهل الحرب ، وكفارة قتل المسلم عند سكونه مع أهل الذمة وأهل العهد ، ثم ذكر عقيبه حكم قتل العمد مقرونا بالوعيد . فلما كان بيان حكم قتل الخطا بيانا لحكم اختص بالمسلمين كان بيان حكم القتل العمد الذى هو كالضد لقتل الخطا ، وجب أن يكون أيضا مختصا بالمؤمنين ، فان لم يختص بهم فلا أقل من دخولهم فيه . الثانى : أنه تعالى قال بعد هذه الآية (ياأيها الذين آمنوا إذا ضربتم فى سبيل فتبينوا ولا تقولوا لمن ألقى إليكم السلام لست مؤمنا) وأجمع المفسرون على أن هذه الآيات إنما نزلت فى حق جماعة من المسلمين لقوا قوما فأسلموا فقتلوهم وزعموا أنهم إنما أسلموا من الخوف ، وعلى هذا التقدير : فهذه الآية وردت فى نهى المؤمنين عن قتل الذين يظهرون الايمان ؛ وهذا أيضا يقتضى أن يكون قوله (ومن يقتل مؤمناً متعمداً) نازلا فى نهى المؤمنين عن قتل المؤمنين حتى يحصل التناسب ، فثبت بما ذكرنا أن ما قبل هذه الآية وما بعدها يمنع من كونها مخصوصة بالكفار .

الثالث : أنه ثبت فى أصول الفقه أن ترتيب الحكم على الوصف المناسب له يدل على كون ذلك الوصف علة لذلك الحكم . وبهذا الطريق عرفنا أن قوله (والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما) وقوله (الزانية والزانى فاجلدوا كل واحد منهما) الموجب للقطع هو السرقة ، والموجب للجلد هو الزنا ،

فكذا ههنا وجب أن يكون الموجب لهذا الوعيد هو هذا القتل العمد ، لأن هذا الوصف مناسب لذلك الحكم ، فلزم كون ذلك الحكم معللا به ، واذا كان الأمر كذلك لزم أن يقال : أينما ثبت هذا المعنى فانه يحصل هذا الحكم ، وبهذا الوجه لا يبقى لقوله : الآية مخصوصة بالكافر وجه .

(الوجه الرابع) أن المنشأ لاستحقاق هذا الوعيد إما أن يكون هو الكفر أو هذا القتل المخصوص ، فان كان منشأ هذا الوعيد هو الكفر كان الكفر حاصلا قبل هذا القتل ، فحينئذ لا يكون لهذا القتل أثر البتة فى هذا الوعيد ، وعلى هذا التقدير تكون هذه الآية جارية مجرى ما يقال : ان من يتعمد قتل نفس فجزاؤه جهنم خالداً فيها وغضب الله عليه ، لأن القتل العمد لما لم يكن له تأثير فى هذا الوعيد جرى مجرى النفس ومجرى سائر الأمور التى لا أثر لها فى هذا الوعيد ، ومعلوم ان ذلك باطل ، وان كان منشأ هذا الوعيد هو كونه قتلا عمدا فحينئذ يلزم أن يقال : أينما حصل القتل يحصل هذا الوعيد ، وحينئذ يسقط هذا السؤال ، فثبت بما ذكرنا أن هذا الوجه الذى ارتضاه الواحدى ليس بشىء .

(وأما الوجه الثانى) من الوجهين اللذين اختارهما فهو فى غاية الفساد لأن الوعيد قسم من أقسام الخبر ، فاذا جوز على الله الخلف فيه فقد جوز الكذب على الله ، وهذا خطأ عظيم ، بل يقرب من أن يكون كفراً ، فان العقلاء أجمعوا على انه تعالى منزه عن الكذب ، ولأنه إذا جوز الكذب على الله فى الوعيد لأجل ما قال : إن الخلف فى الوعيد كرم ، فلم لا يجوز الخلف أيضاً فى وعيد الكفار ، وأيضاً فاذا جاز الخلف فى الوعيد لغرض الكرم ، فلم لا يجوز الخلف فى القصص والأخبار لغرض المصلحة ، ومعلوم أن فتح هذا الباب يفضى إلى الطعن فى القرآن وكل الشريعة فثبت أن كل واحد من هذين الوجهين ليس بشىء . وحكى القفال فى تفسيره وجها آخر ، هو الجواب وقال : الآية تدل على أن جزاء القتل العمد هو ما ذكر ، لكن ليس فيها أنه تعالى يوصل هذا الجزاء إليه أم لا ، وقد يقول الرجل لعبده : جزاؤك أن أفعل بك كذا وكذا ، إلا أنى لا أفعله ، وهذا الجواب أيضاً ضعيف لأنه ثبت بهذه الآية أن جزاء القتل العمد هو ما ذكر ، وثبت بسائر الآيات أنه تعالى يوصل الجزاء الى المستحقين . قال تعالى (من يعمل سوأ يجز به) وقال (اليوم تجزى كل نفس بما كسبت) وقال (فمن يعمل مثقال ذرة خيرا يره ومن يعمل مثقال ذرة شرا يره) بل إنه تعالى ذكر فى هذه الآية ما يدل على انه يوصل اليهم هذا الجزاء وهو قوله (وأعد له عذابا عظيما) فان بيان أن هذا جزاؤه حصل بقوله (فجزاؤه جهنم خالداً فيها) فلو كان قوله (وأعد له عذابا عظيما) إخبارا عن الاستحقاق كان تكرارا ، فلو حملناه على الاخبار عن أنه تعالى سيفعل لم يلزم التكرار ، فكان ذلك أولى .

واعلم أنا نقول : هذه الآية مخصوصة فى موضعين : أحدهما : أن يكون القتل العمد غير عدوان كما فى القصاص فانه لا يحصل فيه هذا الوعيد البتة . والثانى : القتل العمد العدوان إذا تاب عنه فانه لا يحصل فيه هذا الوعيد ، وإذا ثبت دخول التخصيص فيه فى هاتين الصورتين فنحن نخصص هذا العموم فيما إذا حصل العفو بدليل قوله تعالى (ويغفر ما دون ذلك لمن يشاء) وأيضاً فهذه الآية إحدى عمومات الوعيد ، وعمومات الوعد أكثر من عمومات الوعيد ، وماذكره فى ترجيح عمومات الوعيد قد أجبنا عنه وبينا أن عمومات الوعد راجحة ، وكل ذلك قد ذكرناه فى سورة البقرة فى تفسير قوله تعالى (بلى من كسب سيئة وأحاطت به خطيئته فأولئك أصحاب النار هم فيها خالدون)

﴿المسألة الثانية﴾ نقل عن ابن عباس أنه قال : توبة من أقدم على القتل العمد العدوان غير مقبولة ، وقال جمهور العلماء : إنها مقبولة ، ويدل عليه وجوه :

﴿الحجة الأولى﴾ أن الكفر أعظم من هذا القتل فاذا قبلت التوبة عن الكفر فالتوبة من هذا القتل أولى بالقبول .

﴿الحجة الثانية﴾ قوله تعالى فى آخر الفرقان (والذين لا يدعون مع الله إلها آخر ولا يقتلون النفس التى حرم الله الا بالحق ولا يزنون ومن يفعل ذلك يلق أثاما يضاعف له العذاب يوم القيامة ويخلد فيه مهانا إلا من تاب وآمن وعمل عملا صالحا) وإذا كانت توبة الآتى بالقتل العمد مع سائر الكبائر المذكورة فى هذه الآية مقبولة : فبأن تكون توبة الآتى بالقتل العمد وحده مقبولة كان أولى

﴿الحجة الثالثة﴾ قوله (ويغفر ما دون ذلك لمن يشاء) وعد بالعفو عن كل ماسوى الكفر ، فبأن يعفو عنه بعد التوبة أولى والله أعلم .

تم الجزء العاشر ، ويليه إن شاء الله تعالى الجزء الحادى عشر ، وأوله قوله تعالى ﴿يا أيها الذين آمنوا إذا ضربتم فى سبيل الله﴾ من سورة النساء . أعان الله على إكماله

ثمانمائة دينار . وثمانية آلاف درهم ، فلما استخلف عمر رضى الله عنه قام خطيبا . وقال : إن الابل قد غلت أثمانها ، ثم إن عمر فرضها على أهل الذهب ألف دينار ، وعلى أهل الورق اثنى عشر ألفاً ، وجه الاستدلال أن عمر ذكر ذلك فى مجمع الصحابة وما أنكر عليه أحد فكان إجماعا . حجة أبى حنيفة : أن الأخذ بالأقل أولى ، وقد سبق جوابه .

﴿المسألة السابعة﴾ قال أبو بكر الأصم وجمهور الخوارج : الدية واجبة على القاتل ، قالوا : ويدل عليه وجوه : الأول : أن قوله (فتحرير رقبة مؤمنة) لاشك أنه إيجاب لهذا التحرير، والايجاب لابد فيه من شخص يجب عليه ذلك الفعل ، والمذكور قبل هذه الآية هو القاتل ، وهو قوله (ومن قتل مؤمنا خطأ) فهذ الترتيب يوجب القطع بأن هذا التحرير إنما أوجبه الله تعالى عليه لا على غيره ، والثانى : أن هذه الجناية صدرت منه ، والمعقول هو أن الضمان لايجب إلا على المتلف ، أقصى ما فى الباب أن هذا الفعل صدر عنه على سبيل الخطأ . ولكن الفعل الخطأ قائم فى قيم المتلفات وأروش الجنايات ، مع أن تلك الضمانات لاتجب الا على المتلف ، فكذا ههنا . الثالث : أنه تعالى أوجب فى هذه الآية شيئين : تحرير الرقبة المؤمنة ، وتسليم الدية الكاملة . ثم انعقد الاجماع على أن التحرير واجب على الجانى ، فكذا الدية يجب أن تكون واجبة على القاتل ، ضرورة أن اللفظ واحد فى الموضعين . الرابع : أن العاقلة لم يصدر عنهم جناية ولا مايشبه الجناية ، فوجب أن لا يلزمهم شىء للقرآن والخبر ، أما القرآن فقوله تعالى (لاتزر وازرة وزر أخرى) وقال تعالى (ولا تكسب كل نفس إلا عليها) وقال (لها ما كسبت وعليها ما اكتسبت) وأما الخبر فما روى أن أبا رمثة دخل على النبى صلى الله عليه وسلم ومعه ابنه فقال عليه الصلاة والسلام : من هذا فقال ابنى ، قال انه لايجنى عليك ولا تجنى عليه ، ومعلوم أنه ليس المقصود منه الاخبار عن نفس الجناية إنما المقصود بيان أن أثر جنايتك لايتعدى إلى ولدك وبالعكس ، وكل ذلك يدل على أن إيجاب الدية على الجانى أولى من إيجابها على الغير . الخامس : أن النصوص تدل على أن مال الانسان معصوم وأنه لاسبيل لأحد أن يأخذ منه . قال تعالى (لاتأكلوا أموالكم بينكم بالباطل إلا أن تكون تجارة) وقال عليه الصلاة والسلام «كل امرئ أحق بكسبه» وقال «حرمة مال المسلم كحرمة دمه» وقال «لا يحل مال المسلم إلا بطيبة من نفسه» تركنا العمل بهذه العمومات فى الأشياء التى عرفنا بنص القرآن كونها موجبة لجواز الأخذ كما قلنا فى الزكوات ، وكما قلنا فى أخذ الضمانات . وأما فى إيجاب الدية على العاقلة فالمعتمد فيه على خبر الواحد ، وتخصيص عموم القرآن بخبر الواحد لايجوز ، لأن القرآن معلوم ، وخبر الواحد مظنون ، وتقديم المظنون على المعلوم غير جائز ، ولأن هذا خبر واحد ورد

فيما تعم به البلوى فيرد ، ولأنه خبر واحد ورد على مخالفة جميع أصول الشرائع ، فوجب رده ، وأما الفقهاء فقد تمسكوا فيه بالخبر والأثر والآية ، أما الخبر : فما روى المغيرة أن امرأة ضربت بطن امرأة أخرى فألقت جنينا ميتا ، فقضى رسول الله صلى الله عليه وسلم على عاقلة الضاربة بالغرة ، فقام حمل بن مالك فقال : كيف ندى من لاشرب ولا أكل ، ولاصاح ولا استهل ، ومثل ذلك بطل ، فقال النبى صلى الله عليه وسلم : هذا من سجع الجاهلية ، وأما الأثر : فهو أن عمر رضى الله عنه قضى على على بأن يعقل عن مولى صفية بنت عبد المطلب حين جنى مولاها ، وعلى كان ابن أخى صفية ، وقضى للزبير بميراثها ، فهذا يدل على أن الدية إنما تجب على العاقلة والله أعلم .

﴿المسألة الثامنة﴾ مذهب أكثر الفقهاء أن دية المرأة نصف دية الرجل . وقال الأصم وابن عطية : ديتها مثل دية الرجل . حجة الفقهاء أن عليا وعمر وابن مسعود قضوا بذلك ، ولأن المرأة فى الميراث والشهادة على النصف من الرجل ، فكذلك فى الدية . وحجة الأصم قوله تعالى (ومن قتل مؤمنا خطأ فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة إلى أهله) وأجمعوا على أن هذه الآية دخل فيها حكم الرجل والمرأة . فوجب أن يكون الحكم فيها ثابتا بالسوية والله أعلم .

﴿المسألة التاسعة﴾ اتفقوا على أن دية الخطا مخففة فى ثلاث سنين: الثلث فى السنة ، والثلثان فى السنتين ، والكل فى ثلاث سنين . استفاض ذلك عن عمر ولم يخالفه فيه أحد من السلف فكان إجماعا .

﴿المسألة العاشرة﴾ لافرق فى هذه الدية بين أن يقضى منها الدين وتنفذ منها الوصية ، ويقسم الباقى بين الورثة على فرائض الله تعالى . روى أن امرأة جاءت تطلب نصيبها من دية الزوج فقال عمر : لاأعلم لك شيئا ، إنما الدية للعصبة الذين يعقلون عنه ، فشهد بعض من الصحابة أن الرسول صلى الله عليه وسلم أمره أن يورث الزوجة من دية زوجها ، فقضى عمر بذلك ، وإذ قد ذكرنا هذه المسائل فلنرجع إلى تفسير الآية فنقول: قوله (فتحرير رقبة مؤمنة) معناه فعليه تحرير رقبة ، والتحرير عبارة عن جعله حرا ، والحر هو الخالص ، ولما كان الانسان فى أصل الخلقة خلق ليكون مالكا للأشياء كما قال تعالى (خلق لكم ما فى الأرض جميعا) فكونه مملوكا يكون صفة تكدر مقتضى الانسانية وتشوشها ، فلا جرم سميت إزالة الملك تحريراً ، أى تخليصا لذلك الانسان عما يكدر إنسانيته ، والرقبة عبارة عن النسمة كما قد يجعل الرأس أيضا عبارة عن نسمة فى قولهم : فلان يملك كذا رأسا من الرقيق، والمراد برقبة مؤمنة كل رقبة كانت على حكم الاسلام عند الفقهاء ، وعند ابن عباس لاتجزى إلا رقبة قد صلت وصامت ، وقد ذكرنا هذه المسألة . وقوله (ودية

مسلمة إلى أهله) قال الواحدى : الدية من الودى كالشية من الوشى ، والأصل ودية فحذفت الواو يقال : ودى فلان فلانا ، أى أدى ديته إلى وليه ، ثم ان الشرع خصص هذا اللفظ بما يؤدى فى بدل النفس دون ما يؤدى فى بدل المتلفات ، ودون ما يؤدى فى بدل الاطراف والأعضاء .

ثم قال تعالى (إلا أن يصدقوا) أصله يتصدقوا فأدغمت التاء فى الصاد ، ومعنى التصدق الاعطاء قال الله تعالى (وتصدق علينا إن الله يجزى المتصدقين) والمعنى : إلا أن يتصدقوا بالدية فيعفوا ويتركوا الدية . قال صاحب الكشاف : وتقدير الآية ، ويجب عليه الدية وتسليمها إلى حين يتصدقون عليه ، وعلى هذا فقوله (أن يصدقوا) فى محل النصب على الظرف ، ويجوز أن يكون حالا من أهله بمعنى إلا متصدقين .

ثم قال تعالى ﴿فان كان من قوم عدو لكم وهو مؤمن فتحرير رقبة مؤمنة﴾

فاعلم أنه تعالى ذكر فى الآية الأولى : أن من قتل على سبيل الخطأ مؤمنا فعليه تحرير الرقبة وتسليم الدية ، وذكر فى هذه الآية أن من قتل على سبيل الخطأ مؤمنا من قوم عدو لنا فعليه تحرير الرقبة وسكت عن ذكر الدية ، ثم ذكر بعد أن المقتول إن كان من قوم بينكم وبينهم ميثاق وجبت الدية ، والسكوت عن إيجاب الدية فى هذه الآية مع ذكرها فيما قبل هذه الآية ، وفيما بعدها يدل على أن الدية غير واجبة فى هذه الصورة .

إذا ثبت هذا فنقول : كلمة «من» فى قوله (من قوم عدو لكم) إما أن يكون المراد منها كون هذا المقتول من سكان دار الحرب ، أو المراد كونه ذا نسب منهم ، والثانى باطل لانعقاد الاجماع على أن المسلم الساكن فى دار الاسلام ، وجميع أقاربه يكونون كفارا ، فاذا قتل على سبيل الخطأ وجبت الدية فى قتله ، ولما بطل هذا القسم تعين الاول فيكون المراد : وإن كان المقتول خطأ من سكان دار الحرب وهو مؤمن ، فالواجب بسبب قتله الواقع على سبيل الخطأ هو تحرير الرقبة ، فأما وجوب الدية فلا . قال الشافعى رحمه الله : وكما دلت هذه الآية على هذا المعنى فالقياس يقويه ، أما أنه لاتجب الدية فلأنا لو أوجبنا الدية فى قتل المسلم الساكن فى دار الحرب لاحتاج من يريد غزو دار الحرب إلى أن يبحث عن كل أحد أنه هل هو من المسلمين أم لا ، وذلك مما يصعب ويشق فيفضى ذلك إلى احتراز الناس عن الغزو ، فالأولى سقوط الدية عن قاتله لأنه هو الذى أهدر دم نفسه بسبب اختياره السكنى فى دار الحرب ، وأما الكفارة فانها حق الله تعالى ، لأنه لما صار ذلك الانسان مقتولا فقد هلك إنسان كان مواظبا على عبادة الله تعالى ، والرقيق لايمكنه المواظبة على عبادة الله ، فاذا أعتقه فقد أقامه مقام ذلك المقتول فى المواظبة على العبادات ، فظهر أن القياس يقتضى سقوط الدية ، ويقتضى بقاء الكفارة والله أعلم

ثم قال تعالى ﴿وإن كان من قوم بينكم وبينهم ميثاق فدية مسلمة إلى أهله وتحرير رقبة مؤمنة﴾ وفيه مسائل :

﴿المسألة الأولى﴾ وإن كان من قوم بينكم وبينهم ميثاق ، فيه قولان : الأول : ان المراد منه المسلم ، وذلك لأنه تعالى ذكر أولا حال المسلم القاتل خطأ ثم ذكر حال المسلم المقتول خطأ إذا كان فيما بين أهل الحرب ، ثم ذكر حال المسلم المقتول خطأ إذا كان فيما بين أهل العهد وأهل الذمة ولا شك ان هذا ترتيب حسن فكان حمل اللفظ عليه جائزا ، والذى يؤكد صحة هذا القول أن قوله (وإن كان) لابد من إسناده إلى شيء جرى ذكره فيما تقدم ، والذى جرى ذكره فيما تقدم هو المؤمن المقتول خطأ . فوجب حمل اللفظ عليه .

﴿القول الثانى﴾ أن المراد منه الذمى ، والتقدير : وإن كان المقتول من قوم بينكم وبينهم ميثاق ومعنى كون المقتول منهم أنه على دينهم ومذهبهم ، والقائلون بهذا القول طعنوا فى القول الأول من وجوه : الأول : أن المسلم المقتول خطأ سواء كان من أهل الحرب أو كان من أهل الذمة فهو داخل تحت قوله (ومن قتل مؤمنا خطأ فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة إلى أهله) فلو كان المراد من هذه الآية هو المؤمن لكان هذا عطفا للشيء على نفسه وانه لايجوز ، بخلاف ما إذا كان المؤمن المقتول خطأ من سكان دار الحرب ، فانه تعالى إنما أعاده لبيان أنه لاتجب الدية فى قتله ، وأما فى هذه الآية فقد أوجب الدية والكفارة ، فلو كان المراد منه هو المؤمن لكان هذا إعادة وتكرارا من غير فائدة وإنه لايجوز . الثانى : أنه لو كان المراد منه ماذكرتم لما كانت الدية مسلمة إلى أهله لأن أهله كفار لايرثونه . الثالث : ان قوله (وإن كان من قوم بينكم وبينهم ميثاق) يقتضى أن يكونوا من ذلك القوم فى الوصف الذى وقع التنصيص عليه وهو حصول الميثاق بينهما ، فان كونه منهم مجمل لايدرى أنه منهم فى أى الأمور ، وإذا حملناه على كونه منهم فى ذلك الوصف زال الاجمال فكان ذلك أولى . وإذا دلت الآية على أنه منهم فى كونه معاهدا وجب أن يكون ذميا أو معاهدا مثلهم

ويمكن أن يجاب عن هذه الوجوه :

﴿أما الأول﴾ فجوابه أنه تعالى ذكر حكم المؤمن المقتول على سبيل الخطأ ، ثم ذكر أحد قسميه وهو المؤمن المقتول خطأ الذى يكون من سكان دار الحرب ، فبين أن الدية لاتجب فى قتله ، وذكر القسم الثانى وهو المؤمن المقتول خطأ الذى يكون من سكان مواضع أهل الذمة، وبين وجوب الدية والكفارة فى قتله ، والغرض منه اظهار الفرق بين هذا القسم وبين ماقبله .

﴿وأما الثانى﴾ فجوابه أن أهله هم المسلمون الذين تصرف ديته إليهم

﴿وأما الثالث﴾ فجوابه أن كلمة «من» صارت مفسرة فى الآية السابقة بكلمة «فى» يعنى فى قوم عدو لكم ، فكذا ههنا يجب أن يكون المعنى ذلك لاغير .

واعلم أن فائدة هذا البحث تظهر فى مسألة شرعية ، وهى أن مذهب أبى حنيفة أن دية الذمى مثل دية المسلم ، وقال الشافعى رحمه الله تعالى: دية اليهودى والنصرانى ثلث دية المجوسى ، ودية المجوسى ثلثا عشر دية المسلم . واحتج أبو حنيفة على قوله بهذه الآية (وإن كان من قوم بينكم وبينهم ميثاق) المراد به الذمى ، ثم قال (فدية مسلمة إلى أهله) فأوجب تعالى فيهم تمام الدية . ونحن نقول: إنا بينا أن الآية نازلة فى حق المؤمنين لا فى حق أهل الذمة فسقط الاستدلال . وأيضا بتقدير أن يثبت لهم أنها نازلة فى أهل الذمة لم تدل على مقصودهم، لأنه تعالى أوجب فى هذه الآية دية مسلمة ، فهذا يقتضى إيجاب شىء من الأشياء التى تسمى دية ، فلم قلتم إن الدية التى أوجبها فى حق الذمى هى الدية التى أوجبها فى حق المسلم ؟ ولم لا يجوز أن تكون دية المسلم مقداراً معينا . ودية الذمى مقداراً آخر ، فان الدية لا معنى لها إلا المال الذى يؤدى فى مقابلة النفس ، فان ادعيتم أن مقدار الدية فى حق المسلم وفى حق الذمى واحد فهو ممنوع ، والنزاع ما وقع إلا فيه، فسقط هذا الاحتجاج والله أعلم .

﴿المسألة الثانية﴾ لقائل أن يقول : لم قدم تحرير الرقبة على الدية فى الآية الأولى وههنا عكس هذا الترتيب . إذ لو أفاد لتوجه الطعن فى إحدى الآيتين فصار هذا كقوله (ادخلوا الباب سجداً وقولوا حطة) وفى آية أخرى (وقولوا حطة وادخلوا الباب) والله أعلم .

﴿المسألة الثالثة﴾ فى هؤلاء الذين بيننا وبينهم ميثاق قولان : الأول : قال ابن عباس رضى الله عنهما : هم أهل الذمة من أهل الكتاب . الثانى : قال الحسن : هم المعاهدون من الكفار .

ثم قال تعالى ﴿فمن لم يجد فصيام شهرين متتابعين توبة من الله﴾ أى فعليه ذلك بدلا عن الرقبة إذا كان فقيرا ، وقال مسروق إنه بدل عن مجموع الكفارة والدية ، والتتابع واجب حتى لو أفطر يوما وجب الاستئناف إلا أن يكون الفطر بحيض أو نفاس، وقوله (توبة من الله) انتصب بمعنى صيام ما تقدم ، كأنه قيل : اعملوا بما أوجب الله عليكم لأجل التوبة من الله ، أى ليقبل الله توبتكم ، وهو كما يقال: فعلت كذا حذر الشر .

فان قيل : قتل الخطأ لا يكون معصية ، فما معنى قوله (توبة من الله)

قلنا فيه وجوه : الأول : أن فيه نوعين من التقصير ، فان الظاهر أنه لو بالغ فى الاحتياط لم يصدر عنه ذلك الفعل ، ألا ترى أن من قتل مسلما على ظن أنه كافر حربى فلو أنه بالغ فى الاحتياط

وَمَن يَقْتُلْ مُؤْمِنًا مُّتَعَمِّدًا فَجَزَآؤُهُ جَهَنَّمُ خَالِدًا فِيهَا وَغَضِبَ اللَّهُ عَلَيْهِ وَلَعَنَهُ وَأَعَدَّ لَهُ عَذَابًا عَظِيمًا «٩٣»

والاستكشاف فالظاهر أنه لا يقع فيه ، ومن رمى إلى صيد فأخطأ وأصاب إنسانا فلو احتاط فلا يرمى إلا فى موضع يقطع بأنه ليس هناك إنسان فانه لا يقع فى تلك الواقعة ، فقوله (توبة من الله) تنبيه على أنه كان مقصرا فى ترك الاحتياط .

﴿الوجه الثانى فى الجواب﴾ أن قوله (توبة من الله) راجع إلى أنه تعالى أذن له فى إقامة الصوم مقام الاعتاق عند العجز عنه ، وذلك لأن الله تعالى اذا تاب على المذنب فقد خفف عنه ، فلما كان التخفيف من لوازم التوبة أطلق لفظ التوبة لارادة التخفيف إطلاقا لاسم الملزوم على اللازم .

﴿الوجه الثالث فى الجواب﴾ أن المؤمن إذا اتفق له مثل هذا الخطأ فانه يندم ويتمنى أن لا يكون ذلك مما وقع فسمى الله تعالى ذلك الندم وذلك التمنى توبة .

ثم قال تعالى ﴿وكان الله عليما حكيما﴾ والمعنى أنه تعالى عليم بأنه لم يقصد ولم يتعمد حكيم فى أنه ما يؤاخذه بذلك الفعل الخطأ، فان الحكمة تقتضى أن لا يؤاخذ الانسان إلا بما يختار ويتعمد .

واعلم أن أهل السنة لما اعتقدوا أن أفعال الله تعالى غير معللة برعاية المصالح قالوا : معنى كونه تعالى حكيما كونه عالما بعواقب الأمور . وقالت المعتزلة : هذه الآية تبطل هذا القول لأنه تعالى عطف الحكيم على العليم ، فلو كان الحكيم هو العليم لكان هذا عطفا للشىء على نفسه وهو محال . والجواب : أن فى كل موضع من القرآن ورد فيه لفظ الحكيم معطوفا على العليم كان المراد من الحكيم كونه محكما فى أفعاله ، فالأحكام والاعلام عائدان إلى كيفية الفعل والله أعلم .

قوله تعالى ﴿ومن يقتل مؤمناً متعمداً فجزاؤه جهنم خالداً فيها وغضب الله عليه ولعنه وأعد له عذاباً عظيما﴾

اعلم أنه تعالى لما ذكر حكم القتل الخطأ ذكر بعده بيان حكم القتل العمد . وله أحكام مثل وجوب القصاص والدية ، وقد ذكر تعالى ذلك فى سورة البقرة وهو قوله (يا أيها الذين آمنوا كتب عليكم القصاص فى القتلى) فلا جرم ههنا اقتصر على بيان ما فيه من الاثم والوعيد، وفى الآية مسائل

﴿المسألة الاولى﴾ استدلت الوعيدية بهذه الآية على أمرين : أحدهما : على القطع بوعيد الفساق . والثانى : على خلودهم فى النار ، ووجه الاستدلال أن كلمة «من» فى معرض الشرط

﴿وأما الثالث﴾ فجوابه أن كلمة «من» صارت مفسرة فى الآية السابقة بكلمة «فى» يعنى فى قوم عدو لكم ، فكذا ههنا يجب أن يكون المعنى ذلك لاغير .

واعلم أن فائدة هذا البحث تظهر فى مسألة شرعية ، وهى أن مذهب أبى حنيفة أن دية الذمى مثل دية المسلم ، وقال الشافعى رحمه الله تعالى: دية اليهودى والنصرانى ثلث دية المجوسى ، ودية المجوسى ثلثا عشر دية المسلم . واحتج أبو حنيفة على قوله بهذه الآية (وإن كان من قوم بينكم وبينهم ميثاق) المراد به الذمى . ثم قال (فدية مسلمة إلى أهله) فأوجب تعالى فيهم تمام الدية . ونحن نقول: إنا بينا أن الآية نازلة فى حق المؤمنين لا فى حق أهل الذمة فسقط الاستدلال . وأيضا بتقدير أن يثبت لهم أنها نازلة فى أهل الذمة لم تدل على مقصودهم، لأنه تعالى أوجب فى هذه الآية دية مسلمة ، فهذا يقتضى إيجاب شىء من الأشياء التى تسمى دية ، فلم قلتم إن الدية التى أوجبها فى حق الذمى هى الدية التى أوجبها فى حق المسلم ؟ ولم لا يجوز أن تكون دية المسلم مقداراً معينا . ودية الذمى مقداراً آخر . فان الدية لا معنى لها إلا المال الذى يؤدى فى مقابلة النفس ، فان ادعيتم أن مقدار الدية فى حق المسلم وفى حق الذمى واحد فهو ممنوع ، والنزاع ما وقع إلا فيه . فسقط هذا الاحتجاج والله أعلم .

﴿المسألة الثانية﴾ لقائل أن يقول : لم قدم تحرير الرقبة على الدية فى الآية الأولى وههنا عكس هذا الترتيب . إذ لو أفاده لتوجه الطعن فى إحدى الآيتين فصار هذا كقوله (ادخلوا الباب سجداً وقولوا حطة) وفى آية أخرى (وقولوا حطة وادخلوا الباب) والله أعلم .

﴿المسألة الثالثة﴾ فى هؤلاء الذين بيننا وبينهم ميثاق قولان : الأول : قال ابن عباس رضى الله عنهما : هم أهل الذمة من أهل الكتاب . الثانى : قال الحسن : هم المعاهدون من الكفار .

ثم قال تعالى ﴿فمن لم يجد فصيام شهرين متتابعين توبة من الله﴾ أى فعليه ذلك بدلا عن الرقبة إذا كان فقيرا ، وقال مسروق إنه بدل عن مجموع الكفارة والدية ، والتتابع واجب حتى لو أفطر يوما وجب الاستئناف إلا أن يكون الفطر بحيض أو نفاس . وقوله (توبة من الله) انتصب بمعنى صيام ما تقدم ، كأنه قيل : اعملوا بما أوجب الله عليكم لأجل التوبة من الله ، أى ليقبل الله توبتكم ، وهو كما يقال: فعلت كذا حذر الشر .

فان قيل : قتل الخطأ لا يكون معصية ، فما معنى قوله (توبة من الله)

قلنا فيه وجوه : الأول : أن فيه نوعين من التقصير ، فان الظاهر أنه لو بالغ فى الاحتياط لم يصدر عنه ذلك الفعل ، ألا ترى أن من قتل مسلما على ظن أنه كافر حربى فلو أنه بالغ فى الاحتياط

وَمَن يَقْتُلْ مُؤْمِنًا مُتَعَمِّدًا فَجَزَآؤُهُ جَهَنَّمُ خَالِدًا فِيهَا وَغَضِبَ اللهُ عَلَيْهِ وَلَعَنَهُ وَأَعَدَّ لَهُ عَذَابًا عَظِيمًا «٩٣»

والاستكشاف فالظاهر أنه لا يقع فيه ، ومن رمى إلى صيد فأخطأ وأصاب إنسانا فلو احتاط فلا يرمى إلا فى موضع يقطع بأنه ليس هناك إنسان فانه لا يقع فى تلك الواقعة ، فقوله (توبة من الله) تنبيه على أنه كان مقصرا فى ترك الاحتياط .

﴿الوجه الثانى فى الجواب﴾ أن قوله (توبة من الله) راجع إلى أنه تعالى أذن له فى إقامة الصوم مقام الاعتاق عند العجز عنه ، وذلك لأن الله تعالى اذا تاب على المذنب فقد خفف عنه ، فلما كان التخفيف من لوازم التوبة أطلق لفظ التوبة لارادة التخفيف إطلاقا لاسم الملزوم على اللازم .

﴿الوجه الثالث فى الجواب﴾ أن المؤمن إذا اتفق له مثل هذا الخطأ فانه يندم ويتمنى أن لا يكون ذلك مما وقع فسمى الله تعالى ذلك الندم وذلك التمنى توبة .

ثم قال تعالى ﴿وكان الله عليما حكيما﴾ والمعنى أنه تعالى عليم بأنه لم يقصد ولم يتعمد حكيم فى أنه ما يؤاخذه بذلك الفعل الخطأ ، فان الحكمة تقتضى أن لا يؤاخذ الانسان إلا بما يختار ويتعمد .

واعلم أن أهل السنة لما اعتقدوا أن أفعال الله تعالى غير معللة برعاية المصالح قالوا : معنى كونه تعالى حكيما كونه عالما بعواقب الأمور . وقالت المعتزلة : هذه الآية تبطل هذا القول لأنه تعالى عطف الحكيم على العليم ، فلو كان الحكيم هو العليم لكان هذا عطفا للشىء على نفسه وهو محال .

والجواب : أن فى كل موضع من القرآن ورد فيه لفظ الحكيم معطوفا على العليم كان المراد من الحكيم كونه محكما فى أفعاله ، فالأحكام والاعلام عائدان إلى كيفية الفعل والله أعلم .

قوله تعالى ﴿ومن يقتل مؤمناً متعمداً فجزاؤه جهنم خالداً فيها وغضب الله عليه ولعنه وأعد له عذاباً عظيما﴾

اعلم أنه تعالى لما ذكر حكم القتل الخطأ ذكر بعده بيان حكم القتل العمد . وله أحكام مثل وجوب القصاص والدية ، وقد ذكر تعالى ذلك فى سورة البقرة وهو قوله (ياأيها الذين آمنوا كتب عليكم القصاص فى القتلى) فلا جرم ههنا اقتصر على بيان ما فيه من الاثم والوعيد، وفى الآية مسائل

﴿المسألة الاولى﴾ استدلت الوعيدية بهذه الآية على أمرين : أحدهما : على القطع بوعيد الفساق . والثانى : على خلودهم فى النار ، ووجه الاستدلال أن كلمة «من» فى معرض الشرط



للعلامة الفقيه علاء الدين أبي بكر بن مسعود الكاساني الحنفي
المتوفى عام ٥٨٧ هـ

الناشر
زكريا علي يوسف

مطبعة الامام ١٣ شارع محمد كريم بالقلعة بالقاهرة

مسلماً ثم ارتد المجروح فمات وهو مرتد انه يهدر دمه لأن الجرح السابق انقلب قتلا بالسراية وقد تبدل المحل حكما بالردة فيوجب انقطاع السراية عن ابتداء الفعل كتبدل المحل حقيقة ولم يوجد هذا المعنى فى مسألتنا .

ولو رمى عبداً فأعتقه مولاه ثم وقع به السهم فمات فلا دية عليه وعليه قيمته لمولاه فى قول أبى حنيفة عليه الرحمة .

وقال محمد : على الرامى لمولى العبد فضل ما بين قيمته مرمياً الى غير مرمى لا شىء عليه غير ذلك .

وذكر القاضى فى شرحه مختصر الطحاوى رحمه الله قول أبى يوسف مع قول محمد انه لما رمى اليه فقد صار ناقصاً بالرمى فى ملك مولاه قبل وقوع السهم به لأنه أشرف على الهلاك بتوجه السهم اليه فوجب عليه ضمان النقصان فصار كما لو جرحه ثم أعتقه مولاه . ولو كان كذلك لانقطعت السراية ولا يضمن الدية ولا القيمة وانما يضمن النقصان . كذا هذا . وأبو حنيفة رضى الله عنه مر على أصله ، وهو اعتبار وقت الفعل لأنه صار قاتلا بالرمى السابق وهو كان ملك المولى حينئذ .

وأما بيان ما تجب فيه الدية فقد أختلف أصحابنا فيه . قال أبو حنيفة رحمه الله : الذى تجب منه الدية وتقضى منه ثلاثة أجناس : الابل والذهب والفضة وعندهما ستة أجناس : الابل والذهب والفضة والبقر والغنم والحلل واحتجا بقضية سيدنا عمر رضى الله عنه فإنه روى أنه قضى بالدية من هذه الاجناس بمحضر من الصحابة رضى الله عنهم . ولأبى حنيفة رضى الله عنه قوله عليه الصلاة والسلام : فى النفس المؤمنة مائة من الابل (٢٠٠٠) جعل عليه الصلاة والسلام الواجب من الابل على الاشارة اليها فظاهره يقتضى الوجوب منها على التعيين ، إلا أن الواجب من الصنفين الاخيرين ثبت بدليل آخر ، فمن ادعى الوجوب من الاصناف الاخر فعليه الدليل .

وأما قضية سيدنا عمر رضى الله تعالى عنه فقد قيل انه انما قضى بذلك حين كانت الديات على العواقل فلما نقلها الى الديوان قضى بها من الاجناس الثلاثة .

وذكر فى كتاب المعاقل مايدل على انه لا خلاف بينهم فإنه قال : لو صالح الولى على أكثر من مائتى بقرة أو مائتى حلة لم يجز بالاجماع ، ولو لم يكن ذلك من جنس الدية لجاز والله أعلم بالصواب

وأما بيان مقدار الواجب من كل جنس وبيان صفته فقدر الواجب من كل جنس يختلف بذكورة المقتول وأنوثته . فإن كان ذكراً فلا خلاف فى أن الواجب بقتله من الابل مائة لقوله عليه الصلاة والسلام : فى النفس المؤمنة مائة من الابل ، ولا خلاف أيضا فى أن الواجب من الذهب ألف دينار لما روى أنه عليه الصلاة والسلام جعل دية كل ذى عهد فى عهده ألف دينار ، والتقدير فى حق الذمى يكون تقديراً فى حق المسلم من طريق الأولى

وأما الواجب من الفضة فقد اختلف فيه . قال أصحابنا رحمهم الله تعالى عشرة آلاف درهم وزنا وزن سبعة . وقال مالك والشافعى رحمهما الله إثنا عشر ألفاً ، والصحيح قولنا لما روى عن سيدنا عمر رضى الله عنه انه قال : الدية عشرة آلاف درهم بمحضر من الصحابة رضى الله عنهم ، ولم ينقل انه أنكر عليه أحد فيكون إجماعا ، مع ما ان المقادير لا تعرف إلا سماعا فالظاهر انه سمعه من رسول الله ﷺ

وقدر الواجب من البقر عندهما مائتا بقرة ومن الحلل مائتا حلة ومن الغنم ألفا شاة . ثم دية الخطأ من الابل أخماس بلا خلاف عشرون بنت مخاض وعشرون ابن مخاض وعشرون بنت لبون وعشرون حقة وعشرون جذعة . وهذا قول عبد الله بن مسعود رضى الله عنه ، وقد رفعه الى النبى ﷺ أنه قال : دية الخطأ أخماس : عشرون بنات مخاض وعشرون بنو مخاض وعشرون بنو لبون وعشرون حقة وعشرون جذعة .

وعندهما قدر كل بقرة خمسون درهما وقدر كل حلة خمسون درهما ، والحلة اسم لثوبين : ازار ورداء ، وقيمة كل شاة خمسة دراهم . ودية شبه العمد أرباع عندهما خمس وعشرون بنت مخاض وخمس وعشرون بنت لبون وخمس وعشرون حقة وخمس وعشرون جذعة ، وهو مذهب عبد الله بن مسعود رضى الله عنه .

وعند محمد أثلاث . ثلاثون حقه وثلاثون جذعه وأربعون ما بين ثنية الى بازل عامها كله خلفة ، وهو مذهب سيدنا عمر وزيد بن ثابت رضى الله تعالى عنهما.

وعن سيدنا على رضى الله عنه أنه قال فى شبه العمد أثلاث : ثلاثة وثلاثون حقه وثلاثة وثلاثون جذعه وأربعة وثلاثون خلفه ، والصحابه رضى الله عنهم متى اختلفت فى مسئلة على قولين أو ثلاثة يجب ترجيح قول البعض على البعض والترجيح ههنا لقول ابن مسعود رضى الله عنه لوجهين :

(أحدهما) انه موافق للحديث المشهور الذى تلقته العلماء رضى الله عنهم بالقبول ، وهو قوله عليه الصلاة والسلام : فى النفس المؤمنة مائة من الابل. وفى ايجاب الخوامل ايجاب الزيادة على المائة ، لأن الحمل أصل من وجه

(والثانى) ان ما قاله أقرب الى القياس لأن الحمل معنى موهوم لا يوقف عليه حقيقة ، فإن انتفاخ البطن قد يكون للحمل وقد يكون للداء ونحو ذلك . وإن كان أنثى فدية المرأة على النصف من دية الرجل لاجماع الصحابه رضى الله عنهم ، فإنه روى عن سيدنا عمر وسيدنا على وابن مسعود وزيد بن ثابت رضوان الله تعالى عليهم أنهم قالوا فى دية المرأة انها على النصف من دية الرجل ولم ينقل أنه أنكر عليهم أحد فيكون اجماعا . ولأن المرأة فى ميراثها وشهادتها على النصف من الرجل فكذلك فى ديتها .

وهل يختلف قدر الدية بالاسلام والكفر؟ قال أصحابنا رحمهم الله لا يختلف ودية الذمى والحربى والمستأمن كدية المسلم. وهو قول ابراهيم النخعى والشعبى رحمهما الله والزهرى رحمه الله

وقال الشافعى رحمه الله تختلف . دية اليهودى والنصرانى أربعة آلاف . ودية المجوسى ثمانمائة . واحتج بحديث رواه عن رسول الله ﷺ انه جعل دية هؤلاء على هذه المراتب ، ولأن الانوثة لما أثرت فى نقصان البدل فالكفر أولى ، لأن نقيصة الكفر فوق كل نقيصه

ولنا قوله تبارك وتعالى (وان كان من قوم بينكم وبينهم ميثاق فدية مسلمة الى أهله) أطلق سبحانه وتعالى القول بالدية فى جميع أنواع القتل من غير فصل

فدل أن الواجب فى الكل على قدر واحد . وروينا أنه عليه الصلاة والسلام جعل دية كل ذى عهد فى عهده ألف دينار . وروى أن عمرو بن أمية الضمرى قتل مستأمنين فقضى رسول الله ﷺ فيهما بدية حرين مسلمين . وعن الزهرى رحمه الله انه قال : قضى سيدنا أبو بكر وسيدنا عمر رضى الله تعالى عنهما فى دية الذمى بمثل دية المسلم ومثله لا يكذب

وكذا روى عن ابن مسعود رضى الله عنه انه قال : دية أهل الكتاب مثل دية المسلمين ، ولأن وجوب كمال الدية يعتمد كمال حال القتيل فيما يرجع الى أحكام الدنيا ، وهى الذكورة والحرية والعصمة وقد وجد ، ونقصان الكفر يؤثر فى أحكام الدنيا .

وأما بيان من تجب عليه الدية فالدية تجب على القاتل ، لأن سبب الوجوب هو القتل وانه وجد من القاتل . ثم الديه الواجبه على القاتل نوعان : نوع يجب عليه فى ماله ونوع يجب عليه كله ، وتتحمل عنه العاقلة بعضه بطريق التعاون إذا كان له عاقله . وكل دية وجبت بنفس القتل الخطأ أو شبه العمد تتحمله العاقله وما لا فلا ، فلا تعقل الصلح لأن بدل الصلح ما وجب بالقتل بل بعقد الصلح ولا الاقرار لأنها وجبت بالاقرار بالقتل لا بالقتل ، واقراره حجة فى حقه لا فى حق غيره فلا يصدق فى حق العاقله ، حتى لو صدقوا عقلوا ، ولا العبد بأن قتل انسانا خطأ ، لأن الواجب بنفس القتل الدفع لا الفداء ، والفداء يجب باختيار المولى لا بنفس القتل ولا العمد بأن قتل الأب إبنه عمداً . لأنها وان وجبت بالقتل فلم تجب بالقتل الخطأ أو شبه العمد . وهذا لأن التحمل من العاقلة فى الخطأ وشبه العمد على طريق التخفيف على الخاطئ . والعامد لا يستحق التخفيف .

وقد روى عنه عليه الصلاة والسلام أنه قال : لا تعقل العاقلة عمداً ولا عبدا ولا صلحا ولا اعترافاً ولا ما دون أرش الموضحة (٢٠٠١)

وقيل فى معنى قوله عليه الصلاة والسلام « ولا عبدا » أن المراد منه العبد المقتول وهو الذى قتله مولاه وهو مأذون مديون ، أو المكاتب لا العبد القاتل

وعند محمد أثلاث . ثلاثون حقه وثلاثون جذعه وأربعون ما بين ثنية الى بازل عامها كله خلفة ، وهو مذهب سيدنا عمر وزيد بن ثابت رضى الله تعالى عنهما.

وعن سيدنا على رضى الله عنه أنه قال فى شبه العمد أثلاث : ثلاثة وثلاثون حقه وثلاثة وثلاثون جذعه وأربعة وثلاثون خلفه ، والصحابه رضى الله عنهم متى اختلفت فى مسئلة على قولين أو ثلاثة يجب ترجيح قول البعض على البعض والترجيح ههنا لقول ابن مسعود رضى الله عنه لوجهين :

(أحدهما) انه موافق للحديث المشهور الذى تلقته العلماء رضى الله عنهم بالقبول ، وهو قوله عليه الصلاة والسلام : فى النفس المؤمنه مائه من الابل. وفى ايجاب الحوامل ايجاب الزيادة على المائة ، لأن الحمل أصل من وجه

(والثانى) ان ما قاله أقرب الى القياس لأن الحمل معنى موهوم لا يوقف عليه حقيقة ، فإن انتفاخ البطن قد يكون للحمل وقد يكون للداء ونحو ذلك . وإن كان أنثى فدية المرأة على النصف من دية الرجل لاجماع الصحابه رضى الله عنهم ، فإنه روى عن سيدنا عمر وسيدنا على وابن مسعود وزيد بن ثابت رضوان الله تعالى عليهم أنهم قالوا فى دية المرأة انها على النصف من دية الرجل ولم ينقل أنه أنكر عليهم أحد فيكون اجماعا . ولأن المرأة فى ميراثها وشهادتها على النصف من الرجل فكذلك فى ديتها .

وهل يختلف قدر الدية بالاسلام والكفر؟ قال أصحابنا رحمهم الله لا يختلف ودية الذمى والحربى والمستأمن كدية المسلم . وهو قول ابراهيم النخعى والشعبى رحمهما الله والزهرى رحمه الله

وقال الشافعى رحمه الله تختلف . دية اليهودى والنصرانى أربعة آلاف . ودية المجوسى ثمانمائة . واحتج بحديث رواه عن رسول الله ﷺ انه جعل دية هؤلاء على هذه المراتب ، ولأن [illegible] الانوثة لما أثرت فى نقصان البدل فالكفر أولى ، لأن نقيصة الكفر فوق كل نقيصه

ولنا قوله تبارك وتعالى (وان كان من قوم بينكم وبينهم ميثاق فدية مسلمة الى أهله) أطلق سبحانه وتعالى القول بالديه فى جميع أنواع القتل من غير فصل

فدل أن الواجب فى الكل على قدر واحد . وروينا أنه عليه الصلاة والسلام جعل دية كل ذى عهد فى عهده ألف دينار . وروى أن عمرو بن أمية الضمرى قتل مستأمنين فقضى رسول الله ﷺ فيهما بدية حرين مسلمين . وعن الزهرى رحمه الله انه قال : قضى سيدنا أبو بكر وسيدنا عمر رضى الله تعالى عنهما فى دية الذمى بمثل دية المسلم ومثله لا يكذب

وكذا روى عن ابن مسعود رضى الله عنه انه قال : دية أهل الكتاب مثل دية المسلمين . ولأن وجوب كمال الدية يعتمد كمال حال القتيل فيما يرجع الى أحكام الدنيا ، وهى الذكورة والحرية والعصمة وقد وجد ، ونقصان الكفر يؤثر فى أحكام الدنيا .

وأما بيان من تجب عليه الدية فالديه تجب على القاتل ، لأن سبب الوجوب هو القتل وانه وجد من القاتل . ثم الديه الواجبه على القاتل نوعان : نوع يجب عليه فى ماله ونوع يجب عليه كله ، وتتحمل عنه العاقلة بعضه بطريق التعاون إذا كان له عاقله . وكل دية وجبت بنفس القتل الخطأ أو شبه العمد تتحمله العاقله وما لا فلا ، فلا تعقل الصلح لأن بدل الصلح ما وجب بالقتل بل بعقد الصلح ولا الاقرار لأنها وجبت بالاقرار بالقتل لا بالقتل ، واقراره حجة فى حقه لا فى حق غيره فلا يصدق فى حق العاقله ، حتى لو صدقوا عقلوا ، ولا العبد بأن قتل انسانا خطأ ، لأن الواجب بنفس القتل الدفع لا الفداء ، والفداء يجب باختيار المولى لا بنفس القتل . ولا العمد بأن قتل الأب إبنه عمداً . لأنها وان وجبت بالقتل فلم تجب بالقتل الخطأ أو شبه العمد . وهذا لأن التحمل من العاقلة فى الخطأ وشبه العمد على طريق التخفيف على الخاطئ . والعامد لا يستحق التخفيف .

وقد روى عنه عليه الصلاة والسلام أنه قال : لا تعقل العاقلة عمداً ولا عبدا ولا صلحا ولا اعترافاً ولا ما دون أرش الموضحة (١٠٠١)

وقيل فى معنى قوله عليه الصلاة والسلام « ولا عبدا » أن المراد منه العبد المقتول وهو الذى قتله مولاه وهو مأذون مديون ، أو المكاتب لا العبد القاتل

وعند محمد أثلاث . ثلاثون حقه وثلاثون جذعه وأربعون ما بين ثنية الى بازل عامها كله خلفة ، وهو مذهب سيدنا عمر وزيد بن ثابت رضى الله تعالى عنهما .

وعن سيدنا على رضى الله عنه أنه قال فى شبه العمد أثلاث : ثلاثة وثلاثون حقه وثلاثة وثلاثون جذعه وأربعة وثلاثون خلفه ، والصحابه رضى الله عنهم متى اختلفت فى مسئلة على قولين أو ثلاثة يجب ترجيح قول البعض على البعض والترجيح ههنا لقول ابن مسعود رضى الله عنه لوجهين :

(أحدهما) انه موافق للحديث المشهور الذى تلقته العلماء رضى الله عنهم بالقبول ، وهو قوله عليه الصلاة والسلام : فى النفس المؤمنه مائه من الابل . وفى ايجاب الحوامل ايجاب الزيادة على المائة ، لأن الحمل أصل من وجه

(والثانى) ان ما قاله أقرب الى القياس لأن الحمل معنى موهوم لا يوقف عليه حقيقة ، فإن انتفاخ البطن قد يكون للحمل وقد يكون للداء ونحو ذلك .
وإن كان أنثى فدية المرأة على النصف من دية الرجل لاجماع الصحابه رضى الله عنهم ، فإنه روى عن سيـــدنا عمر وسيدنا على وابن مسعود وزيد بن ثابت رضوان الله تعالى عليهم أنهم قالوا فى دية المرأة انها على النصف من دية الرجل ولم ينقل أنه أنكر عليهم أحد فيكون اجماعا . ولأن المرأة فى ميراثها وشهادتها على النصف من الرجل فكذلك فى ديتها .

وهل يختلف قدر الدية بالاسلام والكفر؟ قال أصحابنا رحمهم الله لا يختلف ودية الذمى والحربى والمستأمن كدية المسلم . وهو قول ابراهيم النخعى والشعبى رحمهما الله والزهرى رحمه الله

وقال الشافعى رحمه الله تختلف . دية اليهودى والنصرانى أربعة آلاف . ودية المجوسى ثمانمائة . واحتج بحديث رواه عن رسول الله ﷺ انه جعل دية هؤلاء على هذه المراتب ، ولأن الانوثة لما أثرت فى نقصان البدل فالكفر أولى ، لأن نقيصة الكفر فوق كل نقيصة

ولنا قوله تبارك وتعالى (وان كان من قوم بينكم وبينهم ميثاق فدية مسلمة الى أهله) أطلق سبحانه وتعالى القول بالدية فى جميع أنواع القتل من غير فصل

بين أن الواجب فى الكل على قدر واحد . وروينا أنه عليه الصلاة والسلام جعل دية كل ذى عهد فى عهده ألف دينار . وروى أن عمرو بن أمية الضمرى قتل مستأمنين فقضى رسول الله ﷺ فيهما بدية حرين مسلمين . وعن الزهرى رحمه الله انه قال : قضى سيدنا أبو بكر وسيدنا عمر رضى الله تعالى عنهما فى دية الذمى بمثل دية المسلم ومثله لا يكذب

وكذا روى عن ابن مسعود رضى الله عنه انه قال : دية أهل الكتاب مثل دية المسلمين ، ولأن وجوب كمال الدية يعتمد كمال حال القتيل فيما يرجع الى أحكام الدنيا ، وهى الذكورة والحرية والعصمة وقد وجد ، ونقصان الكفر يؤثر فى أحكام الدنيا .

وأما بيان من تجب عليه الدية فالدية تجب على القاتل ، لأن سبب الوجوب هو القتل وانه وجد من القاتل . ثم الديه الواجبه على القاتل نوعان : نوع يجب عليه فى ماله ونوع يجب عليه كله ، وتتحمل عنه العاقلة بعضه بطريق التعاون إذا كان له عاقله . وكل دية وجبت بنفس القتل الخطأ أو شبه العمد تتحمله العاقله وما لا فلا ، فلا تعقل الصلح لأن بدل الصلح ما وجب بالقتل بل بعقد الصلح ولا الاقرار لأنها وجبت بالاقرار بالقتل لا بالقتل ، واقراره حجة فى حقه لا فى حق غيره فلا يصدق فى حق العاقله ، حتى لو صدقوا عقلوا ، ولا العبد بأن قتل انسانا خطأ ، لأن الواجب بنفس القتل الدفع لا الفداء ، والفداء يجب باختيار المولى لا بنفس القتل ولا العمد بأن قتل الأب إبنه عمداً . لأنها وان وجبت بالقتل فلم تجب بالقتل الخطأ أو شبه العمد . وهذا لأن التحمل من العاقلة فى الخطأ وشبه العمد على طريق التخفيف على الخاطئ . والعامد لا يستحق التخفيف .

وقد روى عنه عليه الصلاة والسلام أنه قال : لا تعقل العاقلة عمداً ولا عبدا ولا صلحا ولا اعترافاً ولا ما دون أرش الموضحة (٢٠٠١)

وقيل فى معنى قوله عليه الصلاة والسلام « ولا عبدا » أن المراد منه العبد المقتول وهو الذى قتله مولاه وهو مأذون مديون ، أو المكاتب لا العبد القاتل

لأنه لو كان كذلك لكان من حق الكلام أن يقول لا تعقل العاقلة عن عبد لأن العرب تقول عقلت عن فلان إذا كان فلان قاتلا ، وعقلت فلاناً إذا كان فلان مقتولا . كذا فرق الأصمعي

ثم الوجوب على القاتل فيما تتحمله العاقلة قول عامة المشايخ . وقال بعضهم كل الدية في هذا النوع تجب على الكل ابتداء القاتل والعاقلة جميعاً ، والصحيح هو الأول لقوله سبحانه وتعالى (ومن قتل مؤمناً خطأ فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة إلى أهله) ومعناه فليتحرر وليود . وهذا خطاب للقاتل لا للعاقلة دل أن الوجوب على القاتل ، ولما ذكرنا أن سبب الوجوب هو القتل وانه وجد من القاتل لا من العاقلة فكان الوجوب عليه لا على العاقله ، وإنما العاقله تتحمل دية واجبة عليه . ثم دخول القاتل مع العاقلة في التحمل مذهبنا . وقال الشافعي رحمه الله : القاتل لا يدخل معهم بل تتحمل العاقلة الكل دون القاتل. وقال أبو بكر الأصم : يتحمل القاتل دون العاقله لأنه لا يجوز أن يؤاخذ أحد بذنب غيره . قال الله سبحانه وتعالى (ولا تكسب كل نفس إلا عليها) وقال جلت عظمته (ولا تزر وازرة وزر أخرى) ولهذا لم تتحمل العاقلة ضمان الاموال ولا ما دون نصف عشر الديه ، كذا هذا

ولنا أنه عليه الصلاة والسلام قضى بالغرة على عاقلة الضاربه . وكذا قضى سيدنا عمر رضي الله عنه بالديه على العاقله بمحضر من الصحابة رضي الله عنهم من غير نكير .

وأما الآية الشريفة فنقول بموجبها لكن لم قلتم أن الحمل على العاقلة أخذ بغير ذنب ؟ فإن حفظ القاتل واجب على عاقلته ، فإذا لم يحفظوا فقد فرطوا ، والتفريط منهم ذنب ، ولأن القاتل انما يقتل بظهر عشيرته فكانوا كالمشاركين له في القتل ، ولأن الدية مال كثير فإلزام الكل القاتل إجحاف به فيشاركه العاقلة في التحمل تخفيفا ، وهو مستحق التخفيف لأنه خاطىء ، وبهذا فارق ضمان المال ، لأن ضمان المال لا يكثر عادة فلا تقع الحاجة الى التخفيف ، وما دون نصف عشر الدية حكمه حكم ضمان الاموال

وأما الكلام مع الشافعي رحمه فوجه قوله أنه عليه السلام قضى بالديه على العاقله . فلا يدخل فيه القاتل ، وإنا نقول نعم لكن معلولا بالنصرة والحفظ وذلك على القاتل أوجب فكان أولى بالتحمل

ثم الكلام في العاقلة في موضعين : أحدهما في تفسير العاقله من هم . والثاني في بيان القدر الذي تتحمله العاقلة من الدية

أما الأول فالقاتل لا يخلو اما ان كان حر الاصل واما ان كان معتقا واما ان كان مولى الموالاة . فإن كان حر الاصل فعاقلته أهل ديوانه ان كان من أهل الديوان ، وهم المقاتلة من الرجال الاحرار البالغين العاقلين تؤخذ من عطاياهم. وهذا عندنا ، وعند الشافعي رحمه الله عاقلته قبيلته من النسب ، والصحيح قولنا لاجماع الصحابة رضي الله عنهم على ذلك ، فإنه روى عن ابراهيم النخعي رحمه الله أنه قال : كانت الديات على القبائل فلما وضع سيدنا عمر رضي الله عنه الدواوين جعلها على أهل الدواوين

وإن قيل قضى عليه الصلاة والسلام بالديه على العاقله من النسب اذ لم يكن هناك ديوان . فكيف يقبل قول سيدنا عمر رضي الله عنه على مخالفته فعل رسول الله صلى الله عليه وسلم ؟

فالجواب : لو كان سيدنا عمر رضي الله عنه فعل ذلك وحده لكان يجب حمل فعله على وجه لا يخالف فعل رسول الله ﷺ ، كيف وكان فعله بمحضر من الصحابة رضي الله عنهم ولا يظن من عموم الصحابة رضي الله عنهم مخالفة فعله عليه الصلاة والسلام ، فدل انهم فهموا أنه كان معلولا بالنصرة ، وإذا صارت النصرة في زمانهم الديوان نقلوا العقل الى الديوان فلا تتحقق المخالفه ، وهذا لأن التحمل من العاقله للتناصر وقبل وضع الديوان كان التناصر بالقبيله وبعد الوضع صار التناصر بالديوان فصار عاقلة الرجل أهل ديوانه .

ولا تؤخذ من النساء والصبيان والمجانين والرقيق لأنهم ليسوا من أهل النصرة ، ولأن هذا الضمان صلة وتبرع بالاعانه . والصبيان والمجانين والمماليك ليسوا من أهل التبرع ، وان لم يكن له ديوان فعاقلته قبيلته من النسب ، لأن

استنصاره بهم وإن كان القاتل معتقاً أو مولى الموالاة فعاقلته مولاه وقبيلة مولاه لقوله عليه الصلاة والسلام : مولى القوم منهم (٢٠٠٢) ثم عاقلة المولى الأعلى قبيلته اذا لم يكن من أهل الديوان فكذا عاقلة مولاه ، ولأن استنصاره بمولاه وقبيلته فكانوا عاقلته

هذا إذا كان للقاتل عاقلة فأما اذا لم يكن له عاقلة كاللقيط والحربي أو الذمي الذي أسلم فعاقلته بيت المال في ظاهر الرواية

وروى محمد عن أبي حنيفة رضى الله عنه أنه تجب الدية عليه من ماله لا على بيت المال . وجه هذه الرواية أن الاصل هو الوجوب في مال القاتل لأن الجناية وجدت منه ، وإنما الاخذ من العاقلة بطريق التحمل ، فإذا لم يكن له عاقلة يرد الامر فيه إلى حكم الاصل .

وجه ظاهر الرواية أن الوجوب على العاقلة لمكان التناصر ، فإذا لم يكن له عاقلة كان استنصاره بعامة المسلمين. وبيت المال مالهم فكان ذلك عاقلته . وأما بيان مقدار ما تتحمله العاقلة من الدية فلا يؤخذ من كل واحد منهم إلا ثلاثة دراهم أو أربعة دراهم ولا يزاد على ذلك ، لأن الاخذ منهم على وجه الصلة والتبرع تخفيفاً على القاتل فلا يجوز التغليظ عليهم بالزيادة ، ويجوز أن ينقص عن هذا القدر إذا كان في العاقلة كثرة فإن قلت العاقلة حتى أصاب الرجل أكثر من ذلك يضم اليهم أقرب القبائل اليهم من النسب ، سواء كانوا من أهل الديوان أو لا ولا يعسر عليهم ، ويدخل القاتل مع العاقلة ويكون فيما يؤدى كأحدهم ، لأن العاقلة تتحمل جناية وجدت منه وضماناً وجب عليه فكان هو أولى بالتحمل .

وأما بيان كيفية وجوب الدية فنقول : لا خلاف في أن دية الخطأ تجب مؤجلة على العاقلة في ثلاث سنين لإجماع الصحابة رضى الله عنهم على ذلك ، فإنه روى أن سيدنا عمر رضى الله عنه قضى بذلك بمحضر من الصحابة رضى الله عنهم ولم ينقل أنه خالفه أحد فيكون إجماعا ، وتؤخذ من ثلاث عطايا إن كان القاتل من أهل الديوان ، لأن لهم في كل سنة عطية ، فان تعجل العطايا

الثلاث في سنة واحدة يؤخذ الكل في سنة واحدة . وأن تأخرت يتأخر حق الاخذ ، وان لم يكن من أهل الديوان تؤخذ منه ومن قبيلته من النسب في ثلاث سنين ، ولا خلاف في أن الدية بالاقرار بالقتل الخطأ تجب في ماله في ثلاث سنين ، لأن الاقرار بالقتل إخبار عن وجود القتل وانه يوجب حقاً مؤجلا تتحمله العاقلة ، إلا أنه لا يصدق على العاقلة فيجب مؤجلا في ماله ، واختلف في شبه العمد والعمد الذى دخلته شبهة ، وهو الاب إذا قتل ابنه عمدا قال أصحابنا رحمهم الله انها تجب مؤجلة في ثلاث سنين ، الا أن دية شبه العمد تتحمله العاقلة ودية العمد في مال الأب

وقال الشافعي رحمه الله : دية الدم كدية العمد تجب حالا . وجه قوله ان سبب الوجوب وجد حالا فتجب الدية حالا اذ الحكم يثبت على وفق السبب هو الاصل ، إلا أن التأجيل في الخطأ ثبت معدولا به عن الاصل لاجماع الصحابة رضى الله عنهم ، أو يثبت معلولا بالتخفيف على القاتل حتى تحمل عنه العاقلة والعامد يستحق التغليظ ، ولهذا وجب في ماله لا على العاقلة

ولنا أن وجوب الدية لم يعرف إلا بنص الكتاب العزيز وهو قوله تبارك وتعالى (ومن قتل مؤمنا خطأ فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة الى أهله) والنص وان ورد بلفظ الخطأ لكن غيره ملحق به . الا أنه مجمل في بيان القــدر والوصف . فبين ﷺ قدر الدية بقوله عليه الصلاة والسلام: في النفس المؤمنة مائة من الابل (٢٠٠٣) وبيان الوصف وهو الاجل ثبت باجماع الصحابة رضى الله عنهم بقضية سيدنا عمر رضى الله عنه بمحضر منهم ، فصار الاجل وصفا لكل دية وجبت بالنص

وقوله دية الخطأ وجبت بطريق التخفيف والعامد يستحق التغليظ . قلنا وقد غلظنا عليه من وجهين :

(أحــدهما) بايجاب دية مغلظة (والثاني) بالايجاب في ماله ، والجاني لا يستحق التغليظ من جميع الوجوه ، وكذلك كل جزء من الديه تتحمله العاقلة

لكون الكفر نقصاً فى الجله واظهارا لشرف الحرية . وتقدير النقصان بالعشرة ثبت توقيفاً .

قال ابن مسعود رضى الله عنه : ينقص من دية الحر عشرة دراهم ، فالظاهر انه قال ذلك سماعا منه عليه السلام لأنه من باب المقادير أو لأن هذا أدنى مال له فى خطر الشرع كما فى نصاب السرقة والمهر فى النكاح

قوله ، المال ليس بمثل للآدمى ، قلنا نعم لكن لشرف الآدمى وجه المال لم يجعل مثلا له عند إمكان إيجاب ماهو مثل له من كل وجه وهو النفس . فأما عند تعذر اعتباره من كل وجه فاعتبار المثل من وجه أولى من الاهدار . وقوله ، الجبر فى المال أبلغ ، قلنا بلى لكن فيه اهدار الآدمى ومقابلة الجابر بالآدمى الفائت أولى من المقابلة بالمال الهالك . وان كان الجبر ثمة أكثر لكن فيه اعتبار جانب المولى فيكون لغيره ، وفيما قلنا الجبر أقل لكن فيه اعتبار جانب نفس الآدمى وهو العبد ، وحرمة الآدمى لعينه فكان ما قلناه أولى .

ولو كان المقتول أمة فإن كانت قليلة القيمه بأن كانت قيمتها أقل من خمسة آلاف فهى مضمونة بقدر قيمتها بالغة ما بلغت . وان كانت كثيرة القيمة بأن كانت قيمتها خمسة آلاف أو أكثر يجب خمسة آلاف الا عشرة عند أبى حنيفة ومحمد رحمهما الله . وعلى رواية أبى يوسف رحمه الله له ، فهو قول الشافعى رحمه الله تبلغ بالغة ما بلغت والكلام فى الأمة كالكلام فى العبد وانما ينقص منها عشرة كما نقصت من دية العبد

وان اختلفا فى قدر البدل لأن هذه دية البدل . لأن هذه دية كاملة فى الامة فينقص فى العبد ، بخلاف ما اذا قطع يد عبد تزيد نصف قيمته على خمسة آلاف انه تجب خمسة آلاف الا خمسة ، لأن الواجب هناك ليس بدية كاملة بل هو بعض الديه ، لأن اليد منه نصف فيجب نصف ما يجب فى الكل ، والواجب فى الأنثى ليس بعض دية الذكر ، بل هو ديه كاملة فى نفسها ، لكنها ديه الأنثى .

وأما بيان من يجب عليه ومن يتحملها فإنها تجب على القاتل لوجود سبب الوجوب منه وهو القتل وتتحملها العاقلة فى قولهما

وعلى رواية أبى يوسف وهو قول الشافعى رحمه الله تجب فى مال القاتل . وهذا بناء على الاصل الذى ذكرنا أن عندهما ضمان العبد بمقابلة النفس وضمان النفس تتحمله العاقلة وكدية الحر . وعند الشافعى بمقابلة المالية وضمان المال لا تتحمله العاقلة بل يكون فى مال المتلف كضمان سائر الاموال

وروى عن أبى يوسف فى كثير القيمة أن يقدر عشرة آلاف تعقله العاقلة لأن ذلك القدر يجب بمقابلة النفسية ، وما زاد عليها لا تعقله لأنه يجب بمقابلة المالية .

وأما كيفية وجوب القيمه على العاقلة عندنا وقدر ما يتحمل كل واحد منهم فما ذكرنا فى دية الحر من غير تفاوت والله تعالى أعلم

والثانى وجوب الكفارة لعموم قوله تبارك وتعالى (ومن قتل مؤمناً خطأ فتحرير رقبة مؤمنة) من غير فصل بين الحر والعبد . والله تعالى الموفق . ولو كان المقتول مدبر انسان أو أم ولده أو مكاتبه فحكمه حكم القن فى جميع ما وصفنا ، وان كان عبد القاتل فجناية المولى عليه هدر وكذا لو كان مدبره أو أم ولده . لأن القيمه لو وجبت لوجبت له عليه وهذا ممتنع . وان كان مكاتبه فجناية المولى عليه لازمه وعلى المولى قيمته فى ثلاث سنين ، لأن المكاتب فيما يرجع الى كسبه وأرش جنايته حر فكان كسبه وأرشه له فالجنايه عليه من المولى والاجنبى سواء . ولا تعقلها العاقله بل تكون على ماله لقوله عليه الصلاة والسلام: لا تعقل العاقله عمدا ولا عبدا (٣٠٠٤) والمكاتب عندنا عبد ما بقى عليه درهم ولأن المكاتب على ملك مولاه وانما ضمن جنايته بعد الكتابه والعقد ثابت بينهما غير ثابت فى حق العاقله ولهذا لا تعقل العاقله الاعتراف ، لأن اقرار المقر حجة فى حقه لا فى حق غيره . وكذلك جنايه المولى على رقيق المكاتب وعلى ماله لازمه لما ذكرنا أنه أحق بكسبه من المولى . والمولى كالاجنبى فيه وكذا اذا كان مأذونا مديونا فعلى المولى قيمته لتعلق حق الغرماء برقبته .

وبالقتل أبطل محل حقهم فتجب عليه قيمته وتكون فى ماله بالنص وتكون حالة لأنه ضمان إتلاف المال .

هذا إذا كان القاتل حراً والمقتول عبداً ، فأما إذا كان القاتل عبداً والمقتول حراً فالحر المقتول لا يخلو من أن يكون أجنبياً أو يكون ولى العبد . فإن كان أجنبياً فالعبد القاتل لا يخلو من أن يكون قناً أو مدبراً أو أم ولد أو مكاتبا ، فإن كان قنا يدفع إذا ظهرت جنايته إلا أن يختار المولى الفداء فلا بد من بيان ما تظهر به هذه الجناية . وبيان حكم هذه الجناية وبيان صفة الحكم وبيان مايصير به المولى مختارا للفداء ، وشرط صحة الاختيار ، وبيان صفة الفداء الواجب عند الاختيار .

أما الأول فهذه الجنايه تظهر بالبينة واقرار المولى وعلم القاضى ولا تظهر باقرار العبد محجورا كان أو مأذونا ، لأن العبد يملك بالاذن بالتجارة ما كان من مال التجارة ، والاقرار بالجنايه ليس من التجارة ، واذا لم يصح اقراره لا يؤخذ به لا فى الحال ولا بعد العتاق . لان موجب اقراره لا يلزمه وانما يلزم مولاه فكان هذا اقرارا على المولى ، حتى لو صدقه المولى صح اقراره . وكذلك لو أقر بعد العتاق انه كان جنى فى حال الرق لا شئ عليه لما ذكرنا أن هذا اقرار له على المولى . ألا يرى لو صدقه المولى وأقر أنه أعتقه وهو يعلم بالجنايه فعلى المولى قيمته . والله سبحانه وتعالى أعلم

وأما حكم هذه الجنايه فوجوب دفع العبد الى ولى الجنايه ، الا أن يختار المولى الفداء عندنا . وقال الشافعى رحمه الله حكمها تعلق الارش برقبة العبد يباع فيه ويستوفى الارش من ثمنه . فإن فضل منه شئ فالفضل للمولى ، وان لم يف ثمنه بالأرش يتبع بما بقى بعد العتاق وللمولى أن يستخلصه ويؤدى الارش من مال آخر .

وجه قوله ان الأصل فى ضمان الجنايه أنه يجب على الجانى والواجب على الانسان اما أن يكون فى ماله أو تتحمل العاقله عنه ، والعبد لا مال له ولا عاقلة فتعذر الايجاب عليه فتجب فى رقبته يباع فيه كدين الاستهلاك فى الاموال .

ولنا إجماع الصحابة رضى الله عنهم ، فإنه روى عن سيدنا على وعن عبد الله ابن عباس رضى الله عنهما مثل مذهبنا بمحضر من الصحابه رضى الله عنهم ، ولم ينقل الإنكار عليهما من أحد منهم فيكون إجماعا منهم ، والقياس يترك بمعارضة الاجماع ودين الاستهلاك فى باب الأموال يجب على العبد على ماعرف

وأما صفة هذا الحكم فصير ورة العبد واجب الدفع على سبيل التعيين كثرت قيمة العبد أو قلت ، وعند اختيار المولى الفداء ينتقل الحق من الدفع إلى الفداء سواء كان المجنى عليه واحداً أو أكثر ، غير انه ان كان واحداً دفع اليه ويصير كله مملوكاً له وان كانوا جماعة يدفع اليهم وكان مقسوما بينهم على قدر أروش جناياتهم ، وسواء كان على العبد دين وقت الجنايه أو لم يكن .

وبيان هذه الجمله فى مسائل : إذا مات العبد الجانى قبل اختيار الفداء بطل حق المجنى عليه أصلا لأن الواجب دفع العبد على طريق التعيين وذلك لا يتصور بعد هلاك العبد فيسقط الحق أصلا ورأساً . وهذا يدل على أن قول من يقول حكم هذه الجنايه تخير المولى بين الدفع والفداء ليس بسديد ، لأنه لو كان كذلك لتعين الفداء عند هلاك العبد ولم يبطل حق المجنى عليه أصلا على ما هو الأصل فى المخير بين شيئين إذا هلك أحدهما أنه يتعين عليه الآخر

ولو مات بعد اختيار الفداء لا يبرأ بموت العبد لأنه لما اختار الفداء فقد انتقل الحق من رقبته إلى ذمة المولى فلا تحتمل السقوط بهلاك العبد بعد ذلك .

ولو كانت قيمة العبد أقل من الديه فليس على المولى إلا الدفع ، لان وجوب الدفع حكمه لهذه الجنايه ثبت بإجماع الصحابه رضى الله عنهم ، ولم يفصلوا بين قليل القيمة وكثيرها ، فلو جنى العبد على جماعة فإن شاء المولى دفعه اليهم لأن تعلق حق المجنى عليه للأول لا يمنع حق الثانى والثالث ، لأن ملك المولى لما لم يمنع التعلق فالحق أولى لانه دونه ، وإذا دفعه اليهم كان مقسوما بينهم بالحصص قدر أروش جناياتهم ، فإن حصة كل واحد منهم من العبد عوض عن الفائت فيتقدر بقدر الفائت ، وأن شاء أمسك العبد وغرم الجنايات بجميع أروشها .

ولو أراد المولى أن يدفع من العبد الى بعضهم مقدار مايتعلق به حقه ويفدى

استنصاره بهم وإن كان القاتل معتقاً أو مولى الموالاة فعاقلته مولاه وقبيلة مولاه لقوله عليه الصلاة والسلام : مولى القوم منهم (٢٠٠٢) ثم عاقلة المولى الأعلى قبيلته اذا لم يكن من أهل الديوان فكذا عاقلة مولاه ، ولأن استنصاره بمولاه وقبيلته فكانوا عاقلته

هذا إذا كان للقاتل عاقلة فأما اذا لم يكن له عاقله كاللقيط والحربي أو الذمي الذي أسلم فعاقلته بيت المال فى ظاهر الرواية

وروى محمد عن أبي حنيفة رضى الله عنه أنه تجب الدية عليه من ماله لا على بيت المال . وجه هذه الرواية أن الاصل هو الوجوب فى مال القاتل لأن الجناية وجدت منه ، وإنما الاخذ من العاقله بطريق التحمل ، فإذا لم يكن له عاقله يرد الامر فيه إلى حكم الاصل .

وجه ظاهر الرواية أن الوجوب على العاقلة لمكان التناصر ، فإذا لم يكن له عاقلة كان استنصاره بعامة المسلمين . وبيت المال مالهم فكان ذلك عاقلته . وأما بيان مقدار ما تتحمله العاقلة من الدية فلا يؤخذ من كل واحد منهم إلا ثلاثة دراهم أو أربعة دراهم ولا يزاد على ذلك ، لأن الاخذ منهم على وجه الصلة والتبرع تخفيفاً على القاتل فلا يجوز التغليظ عليهم بالزيادة ، ويجوز أن ينقص عن هذا القدر إذا كان فى العاقلة كثرة فإن قلت العاقلة حتى أصاب الرجل أكثر من ذلك يضم اليهم أقرب القبائل اليهم من النسب ، سواء كانوا من أهل الديوان أو لا ولا يعسر عليهم ، ويدخل القاتل مع العاقله ويكون فيما يؤدى كأحدهم ، لأن العاقلة تتحمل جناية وجدت منه وضماناً وجب عليه فكان هو أولى بالتحمل .

وأما بيان كيفية وجوب الدية فنقول : لا خلاف فى أن دية الخطأ تجب مؤجلة على العاقلة فى ثلاث سنين لإجماع الصحابة رضى الله عنهم على ذلك ، فإنه روى أن سيدنا عمر رضى الله عنه قضى بذلك بمحضر من الصحابة رضى الله عنهم ولم ينقل أنه خالفه أحد فيكون إجماعاً ، ويؤخذ من ثلاث عطايا إن كان القاتل من أهل الديوان ، لأن لهم فى كل سنة عطية ، فان تعجل العطايا

الثلاث فى سنة واحدة يؤخذ الكل فى سنة واحدة . وان تأخرت يتأخر حق الاخذ ، وان لم يكن من أهل الديوان تؤخذ منه ومن قبيلته من النسب فى ثلاث سنين ، ولا خلاف فى أن الدية بالاقرار بالقتل الخطأ تجب فى ماله فى ثلاث سنين ، لأن الاقرار بالقتل إخبار عن وجود القتل وانه يوجب حقاً مؤجلا تتحمله العاقلة ، إلا أنه لا يصدق على العاقله فيجب مؤجلا فى ماله ، واختلف فى شبه العمد والعمد الذى دخلته شبهة ، وهو الاب إذا قتل ابنه عمدا قال أصحابنا رحمهم الله انها تجب مؤجلة فى ثلاث سنين ، الا أن دية شبه العمد تتحمله العاقلة ودية العمد فى مال الأب

وقال الشافعى رحمه الله : دية الدم كدية العمد تجب حالا . وجه قوله أن سبب الوجوب وجد حالا فتجب الدية حالا اذ الحكم يثبت على وفق السبب هو الاصل ، إلا أن التأجيل فى الخطأ ثبت معدولا به عن الاصل لاجماع الصحابة رضى الله عنهم ، أو يثبت معلولا بالتخفيف على القاتل حتى تحمل عنه العاقلة والعامد يستحق التغليظ ، ولهذا وجب فى ماله لا على العاقلة

ولنا أن وجوب الدية لم يعرف إلا بنص الكتاب العزيز وهو قوله تبارك وتعالى (ومن قتل مؤمنا خطأ فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة الى أهله) والنص وان ورد بلفظ الخطأ لكن غيره ملحق به . الا أنه مجمل فى بيان القدر والوصف . فبين ﷺ قدر الدية بقوله عليه الصلاة والسلام : فى النفس المؤمنة مائة من الابل (٢٠٠٣) وبيان الوصف وهو الاجل ثبت باجماع الصحابة رضى الله عنهم بقضية سيدنا عمر رضى الله عنه بمحضر منهم ، فصار الاجل وصفا لكل دية وجبت بالنص

وقوله دية الخطأ وجبت بطريق التخفيف والعامد يستحق التغليظ . قلنا وقد غلظنا عليه من وجهين :

(أحدهما) بايجاب دية مغلظه (والثانى) بالايجاب فى ماله ، والجانى لا يستحق التغليظ من جميع الوجوه ، وكذلك كل جزء من الديه تتحمله العاقلة

أو تجب فى مال القاتل فذلك الجزء تجب فى ثلاث سنين كالعشرة إذا قتلوا رجلا خطأ أو شبه عمد حتى وجبت عليهم دية واحدة فعاقلة كل واحد منهم تتحمل عشرها فى ثلاث سنين. وكذلك العشرة إذا قتلوا رجلا وأحدهم أبوه حتى وجبت عليهم دية واحدة فى مالهم يجب على كل واحد منهم عشرها فى ثلاث سنين، لأن الواجب على كل واحد منهم جزء من دية مؤجلة فى ثلاث سنين، فكان تأجيل الدية تأجيلا لكل جزء من أجزائها، إذ الجزء لا يخالف الكل فى وصفه، ولا خلاف فى أن بدل الصلح عن دم العمد يجب فى ماله حالا، لأنه لم يجب بالقتل وانما وجب بالعقد فلا يتأجل إلا بالشرط كثمن المبيع ونحو ذلك وكذلك العبد اذا قتل إنسانا خطأ واختار المولى الفداء يجب الفداء حالا، لأن الفداء لم يجب بالقتل بدلا من القتيل وانما وجب بدلا عن دفع العبد، والعبد لو دفع يدفع حالا فكذلك بدله. والله تعالى أعلم

هذا إذا كان القاتل حراً والمقتول حراً. فأما اذا كان القاتل حراً والمقتول عبداً فالعبد المقتول لا يخلو إما ان كان عبد أجنبى، وإما ان كان عبد القاتل، فإن كان عبد أجنبى فيتعلق بهذا القتل حكمان: أحدهما وجوب القيمة، والكلام فى القيمة فى مواضع: فى بيان مقدار الواجب منها، وفى بيان من تجب عليه، وفى بيان من يتحمله وفى بيان كيفية الوجوب

أما الأول فالعبد لا يخلو اما كان قليل القيمة واما إن كان كثير القيمة. فإن كان قليل القيمة بأن كان قيمته أقل من عشرة آلاف درهم يجب قيمته بالغة ما بلغت بالاجماع، وان كانت قيمته عشرة آلاف أو أكثر اختلف فيه قال أبو حنيفة ومحمد رحمهما الله يجب عشرة آلاف الا عشرة

وروى عن أبى يوسف فى غير رواية الأصول: انه يجب قيمته بالغة ما بلغت. وهو قول الشافعى رحمه الله، والمسألة مختلفه بين الصحابة رضى الله عنهم. روى عن عبد الله بن مسعود رضى الله عنه مثل مذهبنا وروى عن سيدنا عثمان وسيدنا على رضى الله عنهما مثل مذهبه

والحاصل أن العبد آدمى ومال [illegible] معنى الآدمية والمالية فيه [illegible] كل

واحد منهما معتبر مضمون بالمثل والقيمة حالة الانفراد وبالقتل فوت المعنيين جميعاً ولا وجه الى ايجاب الضمان بمقابلة كل واحدة منهما على الانفراد فلا بد من ايجابه بمقابلة أحدهما واهدار الآخر فيقع الكلام فى الترجيح، فادعى الشافعى رحمه الله الترجيح من وجهين:

أحدهما أن الواجب مال ومقابلة المال بالمال أولى من مقابلة المال بالآدمى لأن الاصل فى ضمان العدوان الوارد على حق العبد أن يكون مقيدا بالمثل، ولا مماثلة بين المال والآدمى. فكان ايجابه بمقابلة المال موافقا للأصل فكان أولى.

والثانى أن الضمان وجب حقاً للعبد وحقوق العباد تجب بطريق الجبر. وفى ايجاب الضمان بمقابلة المالية جبر حق المفوت عليه من كل وجه

ولنا النص ودلالة الاجماع والمعقول. أما النص فقوله تبارك وتعالى (ومن قتل مؤمنا خطأ فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة الى أهله) وهذا مؤمن قتل خطأ فتجب الدية، والدية ضمان الدم، وضمان الدم لا يزاد على عشرة آلاف بالاجماع.

وأما دلالة الاجماع فهو أنا أجمعنا على أنه لو أقر على نفسه بالقصاص يصح وان كذبه المولى لولا أن الترجيح لمعنى الآدمية لما صح لأنه يكون اقراره اهدارا لمال المولى قصدا من غير رضاه وانه لا يملك ذلك

وأما المعقول فمن وجهين: أحدهما أن الآدمية فيه أصل والمالية عارض وتبع، والعارض لا يعارض الاصل والتبع لا يعارض المتبوع ودليل اصالة الآدمية من وجوه: أحدها انه كان خلق خلق آدميا ثم ثبت فيه وصف المالية بعارض الرق. والثانى أن قيام المالية فيه بالآدميه وجودا وبقاء لا على القلب. والثالث أن المال خلق وقاية للنفس، والنفس ما خلقت وقايه للمال فكانت الآدمية فيه أصلا وجودا وبقاء وغرضا. والثانى أن حرمة الآدمى فوق حرمة المال، لأن حرمة المال لغيره وحرمة الآدمى لعينه فكان اعتبار النفسيه واهدار المالية أولى من القلب [illegible]

مالك عن يحيي بن سعيد أن مروان ابن الحكم كتب إلى معاوية بن أبي سفيان أنه أتى بمجنون قتل رجلا فكتب إليه معاوية أن أعقله ولا تقد منه ، فإنه ليس على مجنون قود .

قال مالك فى الكبير والصغير إذا قتلا رجلا جميعاً عمداً : إن على الكبير أن يقتل ، وعلى الصغير نصف الدية .

(مالك ، عن يحيى بن سعيد أن مروان ابن الحكم) أمير المدينة (كتب إلى) أمير المؤمنين (معاوية ابن أبي سفيان) كتاباً وأرسله إليه بالشام (أنه أتى) ببناء المجهول أى عنده (بمجنون) قتل بيناء الفاعل (رجلا) فكيف يفعل به (فكتب إليه) أى إلى مروان (معاوية أن اعقله) قال الزرقانى بهمزة وصل وسكون العين وكسر القاف احبسه بالعقال : القيد اه . هكذا قال وليس بوجيه عندى بل الظاهر ما فى المحلى أى أد الدية (ولا تقد) بضم فكسر أى لا تقتص منه (فإنه ليس على مجنون قود) بفتحتين أى قصاص ، قال الباجى : إن مروان كتب إلى معاوية يسأله على ما يلزم الأمراء والحكام من الرجوع فيما أشكل عليهم إلى قول الأئمة لا سيما من كان منهم صحب النبى ﷺ ، فأجابه معاوية بأن حكم المجنون القاتل أن يعقل ولا يقاد منه ، ووجه ذلك أن فعله هذا من غير قصد فأشبه قتل الخطأ وقتل الخطأ يختص بالعقل دون القصاص اه . قال الموفق لاخلاف بين أهل العلم أنه لا قصاص على صبى ولا مجنون ، وكذلك كل زائل العقل بسبب يعذر فيه كالنائم والمغمى عليه ، ونحوهما والأصل فيه قول النبى ﷺ : « رفع القلم عن ثلاثة : عن الصبى حتى يبلغ وعن النائم حتى يستيقظ ، وعن المجنون حتى يفيق » ، ولأن القصاص عقوبة مغلظة فلم تجب على الصبى ، وزائل العقل كالحدود ولأنهم ليس لهم قصد صحيح فهم كالقاتل خطأ اه . وفى الهداية عمد الصبى والمجنون خطاء ، وفيه الدية على العاقلة والمعتوه كالمجنون ، وقال الشافعى عمده عمد حتى تجب الداية فى ماله لأنه عمد حقيقة غير أنه تخلف عنه أحد حكميه وهو القصاص فيستحب عليه حكمه الآخر وهو الوجوب فى ماله ، ولنا ما روى عن على رضى الله عنه أنه جعل عقل المجنون على عاقلته ، وقال عمده وخطاه سواء ولأن الصبى مظنة الرحمة والعاقل الخاطى لما استحق التخفيف حتى وجبت الدية على العاقلة فالصبى وهو أعذر أولى بهذا التخفيف ، اه .

(قال مالك فى الكبير والصغير إذا قتلا رجلا جميعاً) تأكيد لضمير قتلا أى اشتركا فى قتله (عمداً) (أن على الكبير أن يقتل) ببناء المجهول لأن فإن الخطأ لا قود فيه فقال مالك فى الصورة المذكورة (وعلى الصغير) هكذا فى النسخ المصرية بلفظ الواو وهو الصواب لما فى موجب القتل العمد القصاص (وعلى الصغير) لأنه لا قود على الصغير إجماعاً لما تقدم فى النسخ الهندية بلفظ أو تحريف من الناسخ (نصف الدية) لأنه لا قود على الصغير إجماعاً كما تقدم فى القول السابق ، قال الباجى : وهذا كما قال مالك ، وذلك أن الكبير والصغير إذا قتلا رجلا جميعاً فلا يخلو أن يقتلاه خطأ او عمداً ، أو يقتله أحدهما خطأ والآخر عمداً ، فإن قتلاه خطأ فلا خلاف أن على عاقلة كل واحد منهما الدية ، وإن قتلاه عمداً فقد قال مالك : يقتل الكبير وعلى الصغير نصف الدية ، وقال

قال مالك : وكذلك الحر والعبد يقتلان العبد عمداً فيقتل العبد ويكون على الحر نصف قيمته .

دية الخطأ فى القتل

أبو حنيفة والشافعى ، لا يقتل الكبير ، والدليل على مانقوله أن القتل كله عمداً وإنما يسقط القتل عن الصغير لصغره وعدم تكليفه وإن كان قتل أحدهما خطأ والآخر عمداً ، فإن كان الخطأ من الكبير فعلى كل واحد منهما نصف الدية ، وإن كان الخطأ من الصغير والعمد من الكبير ، فقد قال ابن القاسم : عليهما الدية ولا يقتل الكبير ، قال فى الموازية فلا يدرى من أيهما مات ، وقال أشهب يقتل الكبير واختاره ابن المواز ، اه . قال الخرقى : إذا اشترك فى القتل صبى ومجنون وبالغ لم يقتل واحد منهم ، وعلى العاقل ثلث الدية فى ماله ، وعلى عاقلة كل واحد من الصبى والمجنون ثلث الدية وعتق رقبتين فى أموالها لأن عمدهما خطأ ، قال الموفق : هذا هو الصحيح فى المذهب ، وبه قال الحسن والأوزاعى وإسحاق ، وأبو حنيفة وأصحابه ، وهو أحد قولى الشافعى ، وعن أحمد رواية أخرى أن القود يجب على البالغ العاقل حكاها ابن المنذر عن أحمد ، وحكى ذلك عن مالك وهو القول الثانى للشافعى ، وروى ذلك عن قتادة والزهرى وحماد ، لأن القصاص عقوبة تجب عليه بفعله فمتى كان فعله عمداً عدواناً وجب القصاص عليه ولا تنظر إلى فعل شريكه بحال ، ولنا أنه شارك من لامأثم عليه فى فعله فلم يلزمه قصاص كشريك الخاطىء اه .

(قال مالك وكذلك) ، أى مثل اشتراك الكبير والصغير (الحر والعبد يقتلان) جميعاً (العبد) أى الرقيق (عمداً فيقتل) ببناء المجهول (العبد) القاتل قصاصاً لمساواته بالمقتول (ويكون على الحر) القاتل (نصف قيمته) قال الزرقانى ولو زادت على الدية ولا يقتل لعدم المساواة اه . قال الباجى وهذا على ما قاله وذلك أن من مذهب مالك أن الحر لا يقتل بالعبد ويقتل العبد بالحر وبه قال الشافعى ، وقال أبو حنيفة يقتل الحر بعبد غيره فإذا ثبت أن الحر لا يقتل بالعبد ، وقتل عبداً حر وعبد فإنه لا يقتل الحر ، ويقتل العبد لأن القتل كله قتل عمد ، فما سقط من القصاص عن الحر لنقص المقتول بالرق لا يسقط ذلك عن العبد القاتل لأنه مساو له فى الحرمة اه . وحكى الموفق عن عبد الله بن أحمد قال : سألت أبى عن حر وعبد قتلا عبداً عمداً قال : أما الحر فلا يقتل بالعبد وعلى الحر نصف قيمة العبد فى ماله ، والعبد إن شاء سيده ، أسلمه وإلا فداه بنصف قيمة العبد ، وظاهر هذا أنه لا قصاص على العبد اه . وأما اختلافهم فى قتل الحر بالعبد فسيأتى فى آخر باب القصاص فى القتل .

دية الخطأ فى القتل

قال الموفق : لا يختلف المذهب فى أن دية الخطأ أخماساً عشرون بنت مخاض ، وعشرون بنو مخاض ،

أوجز المسالك

إلى

موطا مالك

تأليف

العلامة شيخ الحديث

مولانا محمد زكريا الكاندهلوي

١٣٩٣ هـ — ١٩٧٣ م

الطبعة الثالثة

مالك عن ابن شهاب عن عراك بن مالك وسليمان بن يسار أن رجلا من بنى سعد بن ليث أجرى فرسا فوطىء على أصبع رجل من جهينة

وعشرون بنات لبون ، وعشرون حقة ، وعشرون جذعة ، وهذا قول ابن مسعود والنخعى وأصحاب الرأى وابن المنذر ، وقال عمر بن عبد العزيز والزهرى والليث وربيعة ومالك والشافعى : هى أخماس إلا أنهم جعلوا مكان بنى مخاض بنى لبون ، وهكذا روى عن ابن مسعود وروى عن على والحسن والشعبى والحارث العكلى وإسحاق أنها أرباع كدية العمد سواء وعن زيد أنها ثلاثون حقة وثلاثون بنت لبون وعشرون ابن لبون وعشرون بنت مخاض ، وقال طاوس : ثلاثون حقة ، وثلاثون بنت لبون ، وثلاثون بنت مخاض ، وعشر بنى لبون ، كما رواه عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده مرفوعا عند أبى داود وابن ماجة ، وقال أبو ثور : الديات كلها أخماس كدية الخطأ لانها بدل متلف فلا تختلف بالعمد والخطأ كسائر المتلفات ، وحكى عنه أن دية العمد مغلظة ودية شبه العمد والخطأ أخماس لان شبه العمد تحمله العاقلة فكان أخماسا كدية الخطأ ، ولنا ما روى عبد الله بن مسعود قال : قال رسول الله ﷺ فى دية الخطأ عشرون حقة ، فذكر مثل قولنا رواه أبو داود والنسائى وابن ماجه ولان ابن لبون يجب على طريق البدل عن ابنة مخاض فى الزكاة إذا لم يجدها فلا يجمع بين البدل والمبدل فى واجب ولان موجبهما واحد فيصير كانه أوجب أربعين بنت مخاض ، ولان ما قلناه الأقل فالزيادة عليه لا تثبت إلا بتوقيف يجب على من ادعاه الدليل ، فأما دية قتيل خيبر فلا حجة لهم فيه لانهم ادعوا عليهم قتله عمداً فتكون دية دية العمد ، وهى من أسنان الصدقة ، والخلاف فى دية الخطأ وقول أبى ثور يخالف الآثار التى ذكرناها فلا يعول عليه ، ثم قال : ولا نعلم بين أهل العلم خلافاً فى أن دية الخطأ على العاقلة . قال ابن المنذر : أجمع على هذا كل من نحفظ عنه من أهل العلم وقد ثبت الاخبار عن رسول الله ﷺ أنه قضى بدية الخطأ على العاقلة ، وأجمع أهل العلم على القول به وأيضاً لا خلاف بينهم فى أنها مؤجلة فى ثلاث سنين فإن عمر وعليا جعلا دية الخطأ على العاقلة فى ثلاث سنين ، ولا نعرف لهما فى الصحابة مخالفاً فاتبعهم عليه أهل العلم ولا يلزم القاتل شىء من الدية ، وبهذا قال مالك والشافعى وقال أبو حنيفة هو كواحد من أهل العاقلة اه .

(مالك عن ابن شهاب) الزهرى (عن عراك) بكسر العين المهملة فراء خفيفة فألف وكاف هكذا ضبطه الزرقانى وغيره قال صاحب التعليق الممجد وليس هو بفتح العين وتشديد الراء كما ظنه القارى اه . (ابن مالك) الغفارى (وسليمان بن يسار) بفتح التحتية وخفة المهملة [illegible] فى موطأه أنهما حدثاه يعنى الزهرى (أن رجلا) لم يسم (من بنى سعد بن ليث) بن بكر بن عبد مناف [illegible] (أجرى) بفتح الألف [illegible] (فرسا) أى أسرعه جريا وسيرا (فوطئ) أى مشى حافر فرسه وليس فى أكثر النسخ المصرية لفظ فوطئ بل فيها أجرى فرسا على أصبع وهو موجود فى موطأ محمد أيضاً (على أصبع رجل من جهينة) بضم الجيم وفتح الهاء قبيلة من قضاعة والنسبة

فنزى منها فمات ، فقال عمر بن الخطاب للذى ادعى عليهم : أتحلفون بالله خمسين يمينا ما مات منها فأبوا وتحرجوا ، فقال للآخرين أتحلفون أنتم فأبوا ، فقضى عمر بشطر الدية على السعديين .

قال مالك وليس العمل على هذا .

إليه الجهنى ولفظ محمد رجل من بنى جهينة (فنزى) بضم النون وكسر الزاى (منها) أى سال منها الدم يقال أصابه جرح فنزى منه إذا أصابته جراحة فجرى دمه ولم ينقطع ، ولفظ محمد فنزف منها وفى هامشه يقال : نزف الدم بفتح الزاى أى سال (فمات) الجهنى (فقال عمر بن الخطاب رضى الله عنه للذى) هكذا فى جميع النسخ الهندية والمصرية بلفظ المفرد (ادعى) ببناء المجهول (عليهم) بضمير الجمع فى النسخ الهندية وبعض المصرية وفى أكثرها بلفظ عليه بالافراد ، والمراد أولياء السعدى الذى أجرى الفرس (أتحلفون) بهمزة الاستفهام (بالله خمسين يميناً) بأن الجهنى (ما مات منها) أى من الفعلة المذكورة ولاجل ذلك ذكر محمد فى موطأه الأثر المذكور فى باب القسامة قال الباجى : أمر عمر رضى الله عنه السعديين أن يحلفوا بالله ما مات منها على باب القسامة إلا أن عمر رضى الله عنه رأى أن يبدأ المدعى عليهم بالايمان ، ومذهب مالك وغيره من العلماء أن يبدأ المدعون ، ولذا قال مالك ليس العمل على هذا ، اه . (فأبوا) أى أنكر السعديون أن يحلفوا (وتحرجوا) بالحاء المهملة والجيم بينهما راء مشددة يقال تحرج فلان أى تجنب الحرج وهو الإثم (فقال عمر رضى الله عنه للآخرين) أى المدعين وهم الجهنيون أولياء المقتول (أتحلفون أنتم) أنه مات منها (فأبوا) أى امتنعوا من الحلف (فقضى عمر رضى الله عنه بشطر) أى نصف (الدية على السعديين) أى على عاقلة الذى أجرى الفرس .

(قال مالك : وليس العمل على هذا) الذى ذكر قال الزرقانى يعنى القضاء بشطر الدية وتبدئة المدعى عليهم بالحلف ، والمصير إلى الأحاديث الدالة على تبدئة المدعين فى القسامة أولى فى الحجة من قول الصاحب ويعضده إجماع أهل المدينة والحجازيين عليه كما يأتى بسطه اه . قال الباجى : لما أبى المدعى عليهم والمدعون من الايمان قضى عمر رضى الله عنه بشطر الدية على أنه أصلح بينهم على هذا فسماه قضاء بما يوجد من جهته ، وإلا فالقضاء يجب أن يكون من ردت عليه اليمين فنكل قضى عليه ، وفى مسألتنا إذا ردت الايمان على المدعى عليهم فنكلوا ، فعن مالك روايتان : إحداهما أنهم يحبسون حتى يحلفوا فإن طال حبسهم خلوا ، والرواية الثانية أن الدية تلزمهم بالنكول ، وأبو حنيفة يقول : يبدأ المدعى عليهم بالايمان ، لا يرى رد اليمين ، ويحتمل أن يكون قول مالك ليس العمل على هذا يريد ما تقدم من تبدئة المدعى عليهم والقضاء بينهم بنصف الدية إن حمل قول عمر فقضى على أن ذلك حكم قضى به بينهم من غير أن يعتبر فى ذلك برضاهم اه . وفى التعليق الممجد هذا بظاهره مشكل لانه إن ثبت عنده كون القتل بسببه يجب أن يحكم بكل الديه وإلا لم يجب [illegible] وجوابه أنه حكم مصالحة رفعا للنزاع واستطابة للأنفس على وجه القضاء ، قال مولانا الشاه ولى الله

مالك أن ابن شهاب وسليمان بن يسار وربيعة بن أبي عبد الرحمن كانوا يقولون دية الخطأ عشرون بنت مخاض ، وعشرون بنت لبون ، وعشرون ابن لبون ذكراً ، وعشرون حقة ، وعشرون جذعة .

الدهلوى فى رسالته تدوين مذهب عمر المدرجة فى كتابه «إزالة الخفاء عن خلافة الخلفاء» بعد ذكر هذا الأثر ، قال مالك ليس العمل على هذا ، وقال الشافعى نحواً من ذلك . قلت : إن البداية أما بالمدعى عليهم فأظن أن عمر رضى الله عنه كان عنده أنه يجوز أن يبدأ بهؤلاء وهؤلاء فالبداية بالمدعى عليهم هو القياس ، والبداية بالمدعين محول عن القياس احتياطاً لأمر القتل ، وأما قضاؤه بنصف الدية على المدعاعين فيجرى فيه ما قال البغوى فى حديث جرير بن عبد الله البجلى بعث رسول الله ﷺ سرية إلى خثعم فاعتصم ناس منهم بالسجود فأسرع فيهم القتل ، فبلغ ذلك النبى ﷺ فأمر بنصف العقل ، الحديث ، وأخرجه أبو داود وغيره ، فقال : أى البغوى ، أمر بنصف الدية استطابة لأنفس أهليهم أو زجراً للمسلمين فى ترك التثبت عند وقوع الشبهة ، والأوجه عندى أنه على طريق الصلح يشهد له كتاب عمر رضى الله عنه إلى عبيدة بن الجراح وأحرص على الصلح إذا لم يستبن لك القضاء اه . مافى الإزالة .

(مالك أن ابن شهاب) الزهرى (وسليمان بن يسار) الهلالى هكذا فى جميع النسخ الهندية والمصرية من المتون والشروح فى موطأ يحيى بواو العطف بين الزهرى وسليمان ؛ وفى موطأ محمد بلفظ عن بين ابن شهاب وسليمان وسياقه مالك أخبرنا ابن شهاب عن سليمان بن يسار أنه كان يقول فى دية الخطأ ، الحديث . وأخرجه البيهقى بسنديه إلى عبد الله بن وهب والشافعى كلاهما عن مالك عن ابن شهاب وربيعة ، وبلغه عن سليمان بن يسار أنهم كانوا يقولون دية الخطأ ، الحديث . (وربيعة بن أبى عبد الرحمن) الرأى أنهم (كانوا يقولون دية الخطأ) على أهل البادية مخمسة (عشرون بنت مخاض وعشرون بنت لبون وعشرون ابن لبون) قال الزرقانى : وبنت فى الموضعين وابن بالنصب على التمييز للعدد ويؤيده قوله ذكراً بالنصب ، ذكرا زيادة بيان وإن كان لفظ ابن لا يكون إلا ذكراً ، أو لأن من الحيوان ما يطلق على ذكره وأنثاه لفظ ابن كابن عروس وابن آوى (وعشرون حقة ، وعشرون جذعة) قال الباجى : هو مذهب مالك والشافعى وبه قال الليث بخلاف ما قال أبو حنيفة من بنى مخاض بدل بنى لبون ، والدليل على ما نقوله أنه سن لا مدخل له فى الزكاة فلم يكن له مدخل فى دية الخطأ ، انتهى بتغير . وقال محمد فى موطأه بعد أثر الباب لسنا نأخذ بهذا ولكنا نأخذ بقول عبد الله بن مسعود ، رواه ابن مسعود عن النبى ﷺ ، أنه قال دية الخطأ أخماس ، الحديث ، وإنما خالفنا سليمان ابن يسار فى الذكور فجعلها من بنى اللبون وجعلها عبد الله بن مسعود من بنى مخاض ، وهو قول أبى حنيفة مثل قول ابن مسعود ، اه . وفى المحلى حديث ابن مسعود رواه أبو داود والترمذى والنسائى عن خشف بن مالك عن ابن مسعود قضى النبى ﷺ فى دية الخطأ عشرين بنت مخاض وعشرين ابن مخاض ، الحديث . قال الترمذى : لا نعرفه مرفوعاً إلا من هذا الوجه وقد روى عنه موقوفاً قال محيى السنة : الصحيح أنه موقوف على ابن مسعود وخشف مجهول وتعقبه التوربشتى بأن من جملة من أخذ بحديث

قال مالك : الأمر المجتمع عليه عندنا أنه لا قود بين الصبيان ، وإن عمدهم خطأ ما لم تجب عليهم الحدود ويبلغوا الحلم ، وإن قتل الصبى لا يكون إلا خطأ وذلك لو أن صبياً وكبيراً قتلا رجلا حراً خطأ كان على عاقلة كل واحد منهما نصف الدية .

ابن مسعود أحد وهو من علم الرجال بمكان لا ينازعه أحد فيه ، وذكر البخارى أن خشف بن مالك سمع ابن عمر وابن مسعود ووثقه النسائى وذكره ابن حبان فى الثقات ، وروى عنه ابن ماجة حديثاً آخر ، اه . قال الحافظ فى التلخيص : بسط الدارقطنى فى السنن فى هذا الحديث ورواه من طريق أبى عبيدة عن أبيه موقوفاً وفيه عشرون بنى لبون ، وقال : هذا إسناد حسن وضعف الأول من أوجه عديدة ، وتعقبه البيهقى بأن الدارقطنى وهم فيه والجواد قد يعثر اه . قلت : وقال البيهقى مذهب عبد الله مشهور فى بنى المخاض وقد اختار أبو بكر بن المنذر فى هذا مذهبه واحتج بأن الشافعى رحمه الله إنما صار إلى قول أهل المدينة فى دية الخطأ لأن الناس قد اختلفوا فيها ، والسنة عن النبى ﷺ وردت مطلقة بمائة من الإبل غير مفسرة ، واسم الإبل يتناول الصغار والكبار فألزم القاتل أقل ما قالوا فيه أنه يلزمه فكان عنده قول أهل المدينة أقل ما قيل فيها ، وكأنه لم يبلغه قول عبد الله بن مسعود فوجدنا قول عبد الله بن مسعود أقل ما قيل فيها ، لأن بنى المخاض أقل من بنى اللبون ، واسم الإبل يتناوله فكان هو الواجب دون ما زاد عليه ، وهو قول صحابى فهو أولى من غيره اه . وحكى ابن التركمانى عن أحكام القرآن للرازى لم يرو عن أحد من الصحابة من قال بالأخماس خلاف قول ابن مسعود وقول الشافعى رحمه الله لم يرو عن أحد من الصحابة .

(قال مالك والأمر المجتمع عليه عندنا أنه لا قود) أى لا قصاص (بين الصبيان) فى أنفسهم (وأن عمدهم) أيضاً (خطأ) أى فى حكمه لرفع القلم عنهم (ما لم تجب) بمعنى ما دام (عليهم الحدود وما لم يبلغوا الحلم) قال الباجى : يريد الاحتلام ، وقد يحتمل أن يكون ذلك بمعنى واحد ، وفى الموازية ما جنى غلام لم يحتلم وصبية لم تحض من عمد فهو كالخطأ ، وما كان بعد الحيض والاحتلام أقيد منهما فعلى هذا يكون معنى لم تجب عليهم الحدود ولم يبلغوا الحلم سواء ، ويحتمل أن تجب عليهم الحدود بالإنبات ، لأنه أمر ظاهر وأما الاحتلام فهو مما ينفرد بمعرفته المحتلم ، فيحتمل أن ينكره إذا جنى ، أو أتى بما يجب عليه فيه حد اه . (وإن قتل الصبى) وإن كان (عمداً لا يكون إلا خطأ) أى فى حكمه وقد تقدم فى الباب السابق أنه لا خلاف بين أهل العلم أن لا قصاص على الصبى لقوله ﷺ «رفع القلم عن ثلاث» الحديث (وذلك لو أن صبياً وكبيراً قتلا معاً رجلا حراً خطأ كان على عاقلة كل واحد منهما) أى من الصغير والكبير (نصف الدية) . قال الباجى : يريد أن العقل كله لما كان خطأ كان مما تجب به الدية فلزم كل واحد منهما نصف الدية لأن الاعتبار فى ذلك بعدد القاتلين وعلى حسب ذلك تكون الدية مقسومة على عواقلهم ، اه . وقال الموفق فى ثلاثة اشتركوا فى قتل وانتفى عنهم القصاص لعارض : إن الدية تجب عليهم ، أثلاثاً على كل واحد منهم ثلثها ، لأن الدية بدل المحل ولذلك اختلفت باختلافه والمحل واحد فكانت ديته واحدة ، ولأنها تتقدر بقدره ، وأما القصاص فإنما كمل فى كل واحد لأنه جزاء الفعل وأفعالهم متعددة فتعدد فى حقهم ، وكل فى حق كل واحد كما لو قذف جماعة واحداً اه .

قال مالك : من قتل خطأ فإنما عقله مال لا قود فيه وإنما هو كغيره من ماله يقضى فيه دينه ويجوز فيه وصيته ، فإن كان له مال تكون الدية قدر ثلثه ثم عفى عن ديته فذلك جائز له ، وإن لم يكن له مال غير ديته جاز له ذلك من الثلث إذا عفى عنه وأوصى به .

(قال مالك: من قتل) أحدا (خطأ فإنما عقله) أى جزاؤه (مال) وهو الدية (لاقود) أى لا قصاص هكذا سياق النسخ المصرية بلفظ ومال لا قود، وفى النسخ الهندية بلفظ ما لا قود فيكون لفظ ماموصولة (وإنما) ، (فيه) على القاتل لقوله تعالى « ومن قتل مؤمناً خطأ فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة إلى أهله » (فيه) بيناء المجهول (يقضى) هو) أى المال المأخوذ فى الدية (كغيره من ماله) اى من مال المقتول (فإن كان له) أى وصيـــة المقتول (وصيته) أى فى مال الدية (ويجوز فيه) أى دين المقتول (ثم عفى) ديته) يعنى يكون ماله الآخر ضعف الدية (تكون الدية قدر ثلثه) أى للمقتول (مال) آخر بمقدار (فرضت لأن الميت حقاً فى ثلث ماله والدية المذكورة) أى المقتول (عن ديته فذلك جائز له) المقتول القاتل (المال الحاصل (غير ديته جاز له من ذلك) أى للمقتول (مال) آخر (وإن لم يكن له) كونها ثلث ماله (و) القاتل أن يعفو الثلث فقط لا أكثر (إذا عفى عنه) فى الدية (الثلث) فقط لا أكثر فيجوز له كذلك إذا (أوصى به) أى بمال الدية أحدا أن يوصى بالثلث فقط لا أكثر منه فإن الثلثين حق الورثة قال الباجى : وهذا على ما قال: إن العوض من قتل الخطأ إنما هو الدية خاصة دون القصاص ، وهو مال حكمه حكم مال المقتول يقضى به دينه ويدخل فيه وصاياه ، وإذا عفا المقتول عن القاتل ، فإنما ذلك بمنزلة أن يوصى له بذلك القدر من مال بعد موته فإن كان ثلث ماله وديته يحمل ديته جاز عفوه عنها ، وإن لم يكن له مال غير الدية سقط عن عاقلة القاتل ثلثها . وقال فى الموازية يحاص بها أهل الوصايا . قال أشهب فما أصاب أهل الوصايا أخذوه فى ثلث سنين من العاقلة وأخذ الورثة ثلثيها كذلك اه . وقال الموفق: دية المقتول موروثة عنه كسائر أمواله إلا أنه اختلف فيه عن كل فردى عنه مثل قول الجماعة . وروى عنه لا يرثها إلا عصابته الذين يعقلون عنه وكان عمر رضى الله عنه يذهب إلى هذا ثم رجع عنه لما بلغه عن النبى ﷺ توريث المرأة من دية زوجها ، قال سعيد بن المسيب كان عمر رضى الله عنه يقول : الدية للعاقلة ولا ترث المرأة من دية زوجها شيئاً ، فقال له الضحاك الكلابى : كتب إلى رسول الله ﷺ أن أورث امرأة أشيم الضبابى من دية زوجها ، قال الترمذى هذا حديث حسن صحيح ، وقال أبو ثور هى على الميراث ولا تقضى منه ديونه ولا تنفذ فيه وصاياه ، وعن أحمد نحو من هذا وقد ذكر الخرقى فيمن أوصى بثلث ماله لرجل فقتل ، وأخذت ديته فللموصى له بالثلث ثلث الدية فى إحدى الروايتين عن أحمد ، والاخرى ليس لمن أوصى له بالثلث من الدية شىء ، ومبنى هذا على أن الدية ملك الميت أو على ملك الورثة ابتداء ، وفيه روايتان إحداهما أنها تحدث على ملك الميت ابتداء لأنها بدل نفسه فيكون بدلها له كدية أطرافه المقطوعة ولأنه لو أسقطها عن القاتل بعد جرحه إياه كان صحيحاً . وليس له إسقاط حق الورثة ، والاخرى أنها تحدث على ملك الورثة ابتداء ، لأنها إنما تستحق بعد الموت . وبالموت تزول أملاك الميت الثابتة له ويخرج عن أن يكون أهلا لذلك اه . وقال أيضاً فى موضع آخر أما جناية الخطأ إذا أعنى المجنى عليه ، عنها وعما يحدث منها اعتبر خروجها من الثلث سواء عفا عنه بلفظ العفو أو الوصية

عقل الجراح فى الخطأ

مالك أن الأمر المجتمع عليه عندنا فى الخطأ أن لا يعقل حتى يبرأ المجروح ويصح ، وأنه لو كسر عظم من الإنسان : يد أو رجل أو غير ذلك من الجسد خطأ ، فبرأ وصح وعاد لهيئته ، فليس فيه عقل ،

أو الإبراء أو غيرها فإن خرجت من الثلث صح عفوه فى الجميع ، وإن لم تخرج من الثلث سقط عنه من ديتها ما احتمله الثلث ، وبهذا قال مالك والثورى وأصحاب الرأى ، ونحوه قال عمر بن عبد العزيز والأوزاعى وإسحق لأن الوصية ههنا بمال اه . وقال ابن رشد : أما اختلافهم فى عفو المقتول خطأ عن الدية فقال مالك والشافعى وأبو حنيفة وجمهور فقهاء الأمصار : إن عفوه من ذلك فى ثلثه إلا أن يجيزه الورثة ، وقال قوم : يجوز فى جميع ماله وممن قال به طاوس والحسن ، وعمدتهم أنه إذا كان له أن يعفو عن الدم فهو أحرى أن يعفو عن المال ، وعمدة الجمهور أنه واهب مالا له بعد موته فلم يجز إلا فى الثلث ، أصله الوصية اه .

عقل الجراح فى الخطأ

والجراح جمع جرح ، والمراد بيان حكم دية الجروح التى تكون فيما دون النفس .

(مالك : إن الامر المجتمع عليه عندنا) كذا فى النسخ الهندية وفى جميع النسخ المصرية بدله المجتمع عليه عندهم (فى الخطأ) أى فى جرح الخطأ (أن لا يعقل) أى لا يؤخذ ديته (حتى يبرأ المجروح ويصح) عطف تفسير لقوله يبرأ . أى يشفى من هذا الجرح أعم من أن يعود العضو المجروح على هيئته أو لم يعد ، قال الباجى : وهذا على ماقال وذلك أنه إذا أخذ دية جرحه قبل البرء ربما ترامى إلى ما هو أكثر منه فيحتاج إلى تكرار الحكم ، وربما انتقل أرش الجناية عن الجانى إلى العاقلة بأن يكون أرش الجناية الاولى أقل من الثلث ، فيكون فى مال الجانى ثم يترامى إلى أن يبلغ الثلث ويزيد عليه ، فيجب على العاقلة فإن طال أمر المجروح ولم يبرأ ، فقد روى عن مالك أنه لا يحكم بديته حتى يبرأ وإن مضت لذلك سنة واختاره ابن القاسم ، وروى عنه أنه إذا انقضت سنة حكم له بالدية وإن لم يبرأ واختاره أشهب اه . وفى الشرح الكبير لابن قدامة لا تجب دية الجرح حتى يندمل لأنه لا يدرى أقتل هو أم ليس بقتل ، فينبغى أن ينتظر حكمه وما الواجب فيه ، ولهذا لا يجوز الاستيفاء فى العمد قبل الاندمال فكذلك لا يجوز أخذ الدية قبله اه . قلت وسيأتى اختلافهم فى الاستيفاء فى العمد فى باب القصاص فى الجراح . وقال الموفق فى حكومة العدل ولا يكون التقويم إلا بعد برء الجرح لأن أرش الجرح المقدر إنما يستقر بعد برئه اه . (وأنه إن كسر) بيناء المجهول (عظم من الإنسان) نائب الفاعل (يد أو رجل) بدل من عظم (أوغير ذلك) فى أى موضع كان (من الجسد خطأ فبرأ) الكسر (وصح) عطف تفسير لبرأ (وعاد لهيئته) أى صار بعد الصحة على الهيئة التى كانت قبل الكسر (فليس فيه) أى فى هذا الكسر (عقل) أى دية [illegible] فى دية الاسنان : إنما يجب هذا الضمان فى سن من قد ثغر ، وهو الذى أبدل

لم يحل له مباشرة القطع، وإذا قطع مع هذا كان فعلا محرما فيضمن سرايته كالقطع ابتداء، والثانى أن لا تجنى أيديهم فيتجاوزوا ما ينبغى أن يقطع. فإذا وجد هذان الشرطان لم يضمنوا سرايته. كقطع الإمام يد السارق، فأما إن كان حاذقا وجنت يده مثل أن تجاوز قطع الختان إلى الحشفة أو قطع فى غير محل القطع أو قطع بآلة كالة يكثر ألمها. أو فى وقت لا يصلح القطع فيه. وأشباه هذا ضمن فيه كله. لأنه إتلاف لا يختلف ضمانه بالعمد والخطأ. فأشبه إتلاف المال، ولأن هذا فعل محرم فيضمن سرايته، وهذا مذهب الشافعى وأصحاب الرأى، ولا نعلم فيه خلافاً اه.

عقل المرأة

قال ابن المنذر وابن عبد البر: أجمع أهل العلم على أن دية المرأة نصف دية الرجل وحكى غيرهما عن ابن علية والاصم أنهما قالا ديتها كدية الرجل، لقوله ﷺ فى النفس المؤمنة مائة من الإبل، وهذا قول شاذ يخالف إجماع الصحابة وسنة النبى ﷺ، فإن فى كتاب عمرو بن حزم دية المرأة على النصف من دية الرجل وهى أخص مما ذكروه فيكون مفسراً لما ذكروه مخصصاً له، وديةنساء كل أهل دين على النصف من دية رجالهم وتساوى جراح المرأة جراح الرجل إلى ثلث الدية، فإن جاوز الثلث فعلى النصف، روى هذا عن عمرو وابن عمر وزيد بن ثابت؛ وبه قال ابن المسيب وعمر وبن عبد العزيز وربيعة ومالك، قال ابن عبد البر: هو قول فقهاء المدينة السبعة وجمهور أهل المدينة، وحكى عن الشافعى فى القديم، وقال الحسن: يستويان إلى النصف. وروى عن على رضى الله عنه أنها على النصف فيما قل وكثر، وروى ذلك عن ابن سيرين، وبه قال الثورى والليث وابن أبى ليلى وأبو حنيفة وأصحابه وأبو ثور، والشافعى فى ظاهر مذهبه، واختاره ابن المنذر، لأنهما شخصان تختلف ديتهما، فاختلف أرش أطرافهما، كالمسلم والكافر، وروى عن ابن مسعود أنه قال: تعاقل المرأة الرجل إلى نصف عشر الدية، فإذا زاد على ذلك فهى على النصف، لأنها تساويه فى الموضحة، قال الموفق: ولنا ما روى عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال: قال رسول الله ﷺ عقل المرأة مثل عقل الرجل حتى يبلغ الثلث من ديتها، أخرجه النسائى وهو نص يقدم على ما سواه، اه. وفى «الهداية»: ودية المرأة «فى النفس وفيما دون النفس» على النصف من دية الرجل، وقد ورد هذا اللفظ موقوفاً على على رضى الله عنه ومرفوعا إلى النبى ﷺ «والموقوف فيه كالمرفوع إذ لا مدخل للرأى فى التقدير»، وقال الشافعى «فى رواية» ما دون الثلث لا يتنصف وإمامه فيه زيد بن ثابت رضى الله عنه، والحجة عليه ما رويناه بعمومه، ولأن حالها أنقص من حال الرجال ومنفعتها أقل، وقد ظهر أثر النقصان فى التنصيف فى النفس، فكذا فى أطرافها وأجزائها اعتباراً بها وبالثلث وما فوقه، اه. وفى «المحلى» قال أبو حنيفة: المرأة وأطرافها وجراحاتها على النصف من دية الرجل؛ وأطرافه وجراحاته، وهو ظاهر مذهب الشافعى، كما فى

مالك، عن يحيى بن سعيد عن سعيد بن المسيب: أنه كان يقول تعاقل المرأة الرجل إلى ثلث الدية إصبعها كإصبعه وسنها كسنه وموضحتها كموضحته ومنقلتها كمنقلته.

مالك، عن ابن شهاب وبلغه عن عروة بن الزبير: أنهما كانا يقولان مثل قول سعيد بن المسيب فى المرأة إنها تعاقل الرجل إلى ثلث دية الرجل، فإذا بلغت ثلث دية الرجل كانت إلى النصف من دية الرجل.

قال: مالك وتفسير ذلك أنها تعاقله فى الموضحة والمنقلة وما دون المأمومة والجائفة وأشباهها

«المنهاج» وغيره، لما رواه البيهقى عن معاذ مرفوعا دية المرأة على النصف من دية الرجل، وأجيب عن حديث النسائى بأن بن عياش الراوى عن ابن جريج ضعيف عن الحجازيين وابن جريج حجازى، وعن أثر زيد بن ثابت بأنه منقطع، اه. قلت: وحديث عمرو بن شعيب ضعفه البيهقى أيضاً، وأخرج بسنده إلى الشيبانى وابن أبى ليلى وزكريا عن الشعبى أن علياً رضى الله عنه كان يقول: جراحات النساء على النصف من دية الرجل فيما قل وكثر، ثم أخرج بسنده إلى حماد عن إبراهيم عن عمر بن الخطاب وعلى بن أبى طالب أنهما قالا عقل المرأة على النصف من دية الرجل فى النفس وفيما دونها، ثم قال حديث إبراهيم منقطع إلا أنه يؤكد رواية الشعبى، اه.

(مالك، عن يحيى بن سعيد عن سعيد بن المسيب أنه كان يقول تعاقل المرأة الرجل) أى تساوى ديتها، يقال تعاقلوا دم القتيل، إذا اشتركوا فى تأديته، قال الباجى: يريد أن ما دون ثلث الدية عقلها فيه، كعقل الرجل وهو معنى معاقلتها له، اه. (إلى ثلث الدية) فإن جاوز الثلث فهو على النصف من دية الرجل. ثم فسره ببعض أمثلته، فقال (أصبعها كإصبعه) فى كون دية كل منها عشر من الإبل (وسنها كسنه) فيها خمس من الإبل (وموضحتها كموضحته) وهى الجراحة التى تصل إلى العظم وتوضحه وتبينه (ومنقلتها كمنقلته) والمنقلة هى التى تنقل العظم، كما تقدم قريباً، قال الباجى: يريد أن عقل هذه الجراحات كلها دون الثلث فلذلك ساوت فيها الرجل.

(مالك عن ابن شهاب) الزهرى بدون الواسطة (وبلغه) أى مالكا رضى الله عنه (عن عروة بن الزبير) بواسطة (أنهما) أى الزهرى وعروة (كانا يقولان مثل قول سعيد بن المسيب) المذكور وهو قوله (فى) دية (المرأة أنها تعاقل) وتساوى دية (الرجل إلى ثلث دية الرجل فإذا بلغت) ديتها (ثلث دية الرجل كانت) أى ردت (إلى النصف من دية الرجل).

(قال مالك وتفسير ذلك) وتوضيحه (أنها تعاقله فى الموضحة والمنقلة) [illegible] فيها أقل من الثلث لأن دية الموضحة خمس من الإبل ودية المنقلة خمس عشرة من الإبل (وما دون) أى فى الجراحات التى تكون أخف من (المأمومة والجائفة) كالهاشمة، فإن الدية فيها عشر من الإبل، بخلاف المأمومة والجائفة، فإن الدية فيها ثلث (وأشباهها) بضمير التثنية فى النسخ المصرية وإفراد

مما يكون فيه ثلث الدية فصاعدا ، فإذا بلغت ذلك كان عقلها فى ذلك النصف من عقل الرجل .

مالك ، أنه سمع ابن شهاب يقول مضت السنة أن الرجل إذا أصاب امرأته بجرح أن عليه عقل ذلك الجرح ولا يقاد منه .

قال : مالك وإنما ذلك فى الخطأ أن يضرب الرجل امرأته فيصيبها من ضربه ما لم يتعمد يضربها بسوط فيفقأ عينها ونحو ذلك .

المؤنث فى النسخ الهندية ، فالمرجع الجراحات المذكورة (مما يكون فيه ثلث الدية فصاعدا) أى زائدا من الثلث كاليد الواحدة والرجل الواحد ، فإن الدية فى كل واحد منها النصف (فإذا بلغت) ديتها (ذلك) أى الثلث أو أكثر من الثلث (كان عقلها فى ذلك النصف من عقل الرجل) على الأصل المذكور .

(مالك أنه سمع ابن شهاب) الزهرى (يقول مضت السنة) قال ابن عبد البر : إذا أطلق الصحابى وكذا التابعى ذكر السنة ، فالمراد به سنته ﷺ ما لم يضف إلى صاحبها يعنى سنة العمرين ونحوها ، كذا فى « المحلى » (أن الرجل إذا أصاب امرأته بجرح) بضم الجيم متعلق بقوله أصاب (أن عليه) أى على الزوج (عقل ذلك الجرح) وأرشه (ولا يقاد منه) أى لا يقتص من الزوج .

(قال مالك : وإنما ذلك) أى الحكم المذكور يكون (فى الخطأ) مثل (أن يضرب الرجل امرأته فيصيبها) بالنصب (من ضربه ما) أى شىء (لم يتعمد) أى لم يتقصد هذا الجرح الذى أصابها (كما) لو كان مثلا (يضربها بسوط) وليس فى النسخ الهندية لفظ كما ، فجعل صاحب « المحلى » قوله يضربها استئنافاً مبيناً لعدم التعمد (فيفقأ عينها) مثلا (ونحو ذلك) من جرح آخر (من غير تعمد) لذلك الجرح ، أما إذا فقأ عينها أو أصابها بجرح آخر عمداً ففيه القود ، قال الباجى : يريد والله أعلم أن يقصد إلى أدبها بسوط أو حبل فيصيبها من ذلك ذهاب عين أو غيرها ففيها العقل دون القود ، أما لو تعمدها بفقء عين أو قطع يد أو غيرها لا قيد منه ، رواه ابن القاسم عن مالك فى « المجموعة » ، وبه قال الثورى ، ووجه ذلك أن الزوج له تأديب الزوجة ، لقوله تعالى « واللاتى تخافون نشوزهن » ، الآية فيها « واضربوهن » ، وهو مصدق فى جنايته عليها ، ومخالفتها له على المعروف فكان أدبه لها مباحا فما تولد منه فلا قصاص فيه ، إن عمد إلى الضرب المتلف للأعضاء فعليه القصاص لقول النبى ﷺ كلها قصاص ، وفى كتاب الله « والجروح قصاص » ، اه . قال الموفق : وليس على الزوج ضمان الزوجة إذا تلفت من التأديب المشروع فى النشوز ولا على المعلم إذا أدب صبيه الأدب المشروع ، وبه قال مالك وقال أبو حنيفة والشافعى يضمن ، اه . وفى « الهداية » من حده الإمام أو عزره فمات فدمه هدر ، لأنه فعل ما فعل بأمر الشرع وفعل المأمور لا يتقيد بشرط السلامة ، كالفصاد والبزاغ ، بخلاف الزوج إذا أعذر زوجته ،

قال : مالك فى المرأة يكون لها زوج وولد من غير عصبتها ولا قومها ، فليس على زوجها إذا كان من قبيلة أخرى من عقل جنايتها شىء ، ولا على ولدها إذا كانوا من غير قومها ، ولا على إخوتها من أمها من غير عصبتها ولا قومها ، فهؤلاء أحق بميراثها ، والعصبة عليهم العقل منذ زمان رسول الله صلى الله عليه وسلم إلى اليوم ، وكذلك موالى المرأة ميراثهم لولد المرأة ، وإن كانوا من غير قبيلتها ، وعقل جناية الموالى على قبيلتها .

لأنه مطلق فيه والإطلاقات يتقيد بشرط السلامة ، كالمرور فى الطريق ، اه . وفى « الدر المختار » من حد أو عذر فهلك فدمه هدر ، إلا امرأة عذرها زوجها فماتت ، لأن تأديبه مباح فيتقيد بشرط السلامة ، قال ابن عابدين : وفى « الدر المنتقى » يضمن المعلم بضرب الصبى ، وقال مالك وأحمد : لا يضمن الزوج ولا المعلم فى التعزير ولا الأب فى التأديب لو بضرب معتاد وإلا ضمنه بإجماع الفقهاء ، اه .

(قال مالك فى المرأة) التى (يكون لها زوج) من غير عاقلتها (وولد من غير عصبتها ولا قومها) عطف تفسير لعصبتها (فليس على زوجها إذا) لم يكن من قومها بل (كان من قبيلة أخرى من عقل) أى دية (جنايتها) التى كانت لخطأ (شىء) إسم ليس (ولا على ولدها) بفتحتين اسم جنس أو بضم واو وسكون لام جمع (إذا كانوا) أى الأولاد (من غير قومها ولا على إخوتها) التى كانت (من أمها) أى بنى الأخياف إذا كانوا (من غير عصبتها ولا) يكونون من (قومها) توضيح لكونهم من غير عصبتها (فهؤلاء) المذكورون من الزوج والأولاد وبنو الأخياف (أحق بميراثها) على حصصهم فى القرآن والسنة (والعصبة) مبتدأ خبره يكون (عليهم العقل) أى الدية (منذ زمان رسول الله ﷺ إلى اليوم) أى إلى الآن (وكذلك موالى المرأة) أى الذين أعتقتهم المرأة يكون (ميراثهم) أى ميراث الموالى (لولد المرأة وإن كانوا) الواو وصليته (من غير قبيلتها) لأن الميراث لا يختص بالقبيلة (و) يكون (عقل جناية الموالى) المذكورة (على قبيلتها) قال الباجى : وهذا على ما قال إن حكم الولاية وحكم الوراثة قد يختلفان ، فترث المرأة زوجها وابنها وأخوتها لأمها ، ولا يعقلون عنها إذا لم يكونوا من قومها ، ويعقل عنه عصبتها ، وهؤلاء أحق بميراثها منهم ، لأن التوارث قد يكون بغير التعصيب ، وتحمل الدية إنما هو بالتعصيب ، اه . قال الموفق : لا خلاف بين أهل العلم فى أن العاقلة العصبات وأن غيرهم من الأخوة من الأم وسائر ذوى الأرحام والزوج وكل من عدا العصبات ليس هم من العاقلة ، واختلف فى الآباء والبنين هل هم من العاقلة أو لا ، وعن أحمد فى ذلك روايتان ، إحداهما كل العصبة من العاقلة يدخل فيه آباء القاتل وأبناؤه ، وهذا اختيار أبى بكر ، وهو مذهب مالك وأبى حنيفة ، لما روى عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده قال : قضى رسول الله ﷺ أن عقل المرأة بين عصبتها من كانوا لا يرثون منها شيئا إلا ما فضل عن ورثتها ، الحديث رواه أبو داود ولأنهم عصبة فأشبهوا الأخوة ، والقول الثانى ليس آباؤه وأبناؤه من العاقلة ، وهو قول الشافعى ، لما

عقل الجنين

مالك عن ابن شهاب عن أبي سلمة بن عبد الرحمن بن عوف عن أبي هريرة : أن امرأتين من هذيل

روى أبو هريرة قال : اقتتلت امرأتان من هذيل ، فرمت إحـــداهما الأخرى فقتلتها ، فاختصموا إلى رسول الله ﷺ فقضى بدية المرأة على عاقلتها وورثها ولدها ومن معهم ، متفق عليه ، وفي رواية عن جابر قال : فجعل النبي ﷺ دية المقتولة على عاقلتها وبرأ زوجها وولدها ، قال : فقالت عاقلة المقتولة ميراثها لنا ، فقال رسول الله ﷺ : ميراثها لزوجها وولدها ، رواه أبو داود ، فإن كان الولد ابن ابن عم أو كان الوالد مولى أو عصبة مولى ، فإنه يعقل في ظاهر كلام أحمد ، وقال الشافعي : لا يعقل ، لأنه والد أو ولد ، ولنا أنه ابن ابن عم أو مولى فيعقل ، كما لو لم يكن ولداً وسائر العصبات من العاقلة بعدوا أو قربوا من النسب والمولى وعصبته ومولى المولى وعصبته وغيرهم ، وبهذا قال عمر بن عبد العزيز والنخعي ومالك والشافعي ، ولا أعلم من غيرهم خلافهم ، وذلك لأنهم عصبة يرثون المال إذا لم يكن وارث أقرب منهم فيدخلون في العقل كالقريب ، ولا يعتبر أن يكونوا وارثين في الحال ، بل متى كانوا يرثون لولا الحجب عقلوا ، لأن النبي ﷺ قضى بالدية بين عصبة المرأة من كانوا ، اهـ .

عقل الجنين

فعيل بمعنى المفعول من جن الشيء ستره ، قال صاحب « التعليق الممجد » هو الولد ما دام في بطن الأم ، سمي به لكونه مخفيا ، ومادة هذا اللفظ دل على الاختفاء ومنه الجن والجنون وغيرهما ، قال الموفق : في جنين الحرة المسلمة غرة ، وهذا قول أكثر أهل العلم منهم عمر بن الخطاب والنخعي ومالك والثوري والشافعي وإسحاق وأبو ثور وأصحاب الرأي ، وقد روي عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه أنه استشار الناس في أملاص المرأة ، فقال المغيرة بن شعبة : شهدت النبي ﷺ قضى فيه بغرة عبد أو أمة ، قال : لتأتين بمن يشهد معك ؟ فشهد له محمد بن مسلمة . ثم ذكر عن الصحيحين رواية أبي هريرة الآتي في الباب .

(مالك عن ابن شهاب) الزهري (عن أبي سلمة بن عبد الرحمن بن عوف) الزهري (عن أبي هريرة) هكذا أخرجه البخاري في صحيحه ، قال الحافظ رواه البخاري أيضا عن الزهري عن سعيد بن المسيب عن أبي هريرة ، وكلا القولين صواب ، إلا أن مالكا كان يرويه عن ابن شهاب عن سعيد مرسلا وعن أبي سلمة موصولا ، اهـ . (أن امرأتين من هذيل) بضم الهاء وفتح الذال المعجمة نسبة إلى هذيل بن مدركة ابن الياس بن مضر ، ولا يخالفه رواية الليث عن الزهري امرأتين من بني لحيان ، لأنه بطن من هذيل وكانتا ضرتين ، كما رواه أحمد وغيره من طريق عمرو بن تميم بن عويمر الهذلي ، [illegible] آخره وبدونها عن أبيه عن جده ، قال : كانت أختي مليكة وامرأة منا يقال لها أم عفيف بنت مسروح من بني سعد بن هذيل تحت حمل بن مالك بن النابغة ، فضربت أم عفيف مليكة ، وللبيهقي وأبي نعيم في المعرفة

رمت إحداهما الأخرى بحجر فطرحت جنينها ، فقضى فيه رسول الله ﷺ بغرة عبد أو وليدة

عن ابن عباس تسمية الضاربة أم غطيف وهما واحدة ، قاله الزرقاني ، قال الحافظ : وأخرج الطبراني من طريق أبي المليح بن أسامة بن عمير الهذلي عن أبيه قال : كان فينا رجل يقال له حمل بن مالك له امرأتان إحداهما هذلية والأخرى عامرية ، فضربت الهذلية بطن العامرية ، وأخرج من طريق عون ابن عويم قال كانت أختي مليكة وامرأة منا يقال لها أم عفيف بنت مسروح تحت حمل بني النابغة ، فضربت أم عفيف مليكة ، ووقع في رواية عكرمة عن ابن عباس قال إحداهما مليكة والأخرى أم غطيف ، أخرجه أبو داود وهذا الذي وقفت عليه منقولا ، وبالآخر جزم الخطيب في « المبهمات » ، وزاد بعض شراح العمدة وقيل : أم مكلف ، وقيل : أم مليكة ، اهـ . وجزم ابن عبد البر أن الرامية أم عفيف والمرمية مليكة ، كما حكاه الزرقاني (رمت إحداهما الأخرى) زاد في النسخ الهندية بعد ذلك (بحجر) وليس هذا في النسخ المصرية ، وسياق الزرقاني يدل على أنه ليس لفظ الموطأ إذا أضافه إلى رواية الليث ، قلت : وزاده أيضاً في رواية الزهري عن ابن المسيب وأبي سلمة عن أبي هريرة عند البخاري بحجر ، قال الحافظ : ووقع في رواية أبي داود من طريق حمل بن مالك ، فضربت إحداهما الأخرى بمسطح ، وعند مسلم من طريق عبيد بن نضيلة عن المغيرة بن شعبة قال : ضربت امرأة ضرتها بعمود فسطاط ، وفي حديث أبي المليح بن أسامة عن أبيه ، فضربت الهذلية بطن العامرية بعمود فسطاط أو خباء ، قال الزرقاني : ولبعضهم بمسطح أي خشبة ، أو عود يرقق به الخبز ، قال ابن عبد البر : ولهذا الاضطراب لم يذكر مالك شيئاً من ذلك ، وإنما قضى المعنى المراد بالحكم ، لأنه لا فرق عنده بين الحجر وغيره في العمد ، اهـ . (فطرحت) أي ألقت المرمية (جنينها) قال الباجي : الجنين المذكور ما ألقته المرأة مما يعرف أنه ولد ، قال ابن المواز : وإن لم يكن مخلقا ، قال داود بن جعفر عن مالك إذا سقط منها ولد مضغة كان أو علقا كان فيه الروح إذا علم انه ولد ، قال مالك في « المجموعة » ولم يتبين من خلقه عين ولا إصبع ولا غير ذلك ، فإذا علم النساء أنه ولد ففيه الغرة وتنقضي به العدة ، وتكون به الأمة أم ولد ، اهـ . قال الموفق : فإن أسقطت ما ليس فيه صورة آدمي فلا شيء فيه ، لأنا لا نعلم أنه جنين ، وإن ألقت مضغة فشهدت ثقات من القوابل أن فيه صورة خفية ففيه غرة (فقضى فيه رسول الله ﷺ بغرة) بضم الغين المعجمة وشدة الراء بياض في الوجه عبر به عن الجسد كله إطلاقاً للجزء عن الكل ، قال الحافظ : الغرة في الأصل البياض يكون في جبهة الفرس ، وقد استعمل للآدمي في حديث الوضوء « إن أمتي يدعون يوم القيامة غراً » الحديث ، وتطلق الغرة على الشيء النفيس آدمياً كان أو غيره ذكراً كان أو أنثى ، وقيل . أطلق على الآدمي غرة ، لأنه أشرف الحيوان ، فإن محل الغرة الوجه والوجه أشرف الأعضاء ، وعن أبي عمرو بن العلاء قال : الغرة عبد أبيض أو أمة بيضاء ، قال : فلا يجزىء في دية الجنين سوداء إذ لو لم يكن في الغرة معنى زائدا لما ذكرها ، ويقال عبد أو أمة ، ويقال إنه انفرد وبذلك ، وسائر الفقهاء على الأجزاء فيما لو أخرج سوداء ، وأجابوا بأن المعنى [illegible] بعبد أو أمة ، لأن الآدمي أشرف الحيوان ، اهـ . (عبد أو وليدة) قال صاحب المحلى بالجر على الصفة أو البدل ، [illegible] بإضافة غرة بالإضافة البيانية ، وإذا رفع العبد فهو خبر مبتدأ محذوف وإذا نصب فهو تميز أو مفعول به أي أعني عبداً ، اهـ . وقال الزرقاني : بجرهما بدل من غرة أو تقسيم لا تشك ،

مالك عن ربيعة بن أبي عبد الرحمن : أنه كان يقول في الغرة تقوّم خمسين دينارا أو ستمائة درهم ، ودية المرأة الحرة المسلمة خمسمائة دينار أو ستة آلاف درهم .

قال مالك : فدية جنين الحرة عشر ديتها والعشر خمسون دينارا أو ستمائة درهم .

(مالك عن ربيعة) الرأى (بن أبي عبد الرحمن أنه كان يقول الغرة) المذكورة مبتدأ خبره تقوم ، وسياق النسخ الهندية بلفظ في الغرة فهو يتعلق بقوله يقول ، ويقدر لفظ أنها للابتداء (تقوم) ببناء المجهول من التقويم (خمسين ديناراً أو ستمائة درهم) يعني أن العبد أو الأمة لايكفي إلا أن يساوى ذلك ، قال صاحب المحلى : وبه أخذ أبو حنيفة ومالك والشافعي أنه يشترط في الغرة بلوغها نصف عشر الدية ، اهـ . قلت : ولكنهم اختلفوا في مقدار نصف العشر من الفضة خاصة كما سيأتي (ودية المرأة الحرة المسلمة) على النصف من دية الرجل وهي كأنها إجماعية ، كما تقدم في أول عقل المرأة وهي (خمسمائة دينار) على أهل الذهب إجماعاً (وستة آلاف درهم) على أهل الورق ، وتقدم الخلاف في دية الرجل في الورق هل هي عشرة آلاف ، كما قاله الثوري والحنفية ، أو اثنى عشر ألفاً كما قالته الأئمة الثلاثة ، وما في المتن مبني على مسلك الإمام مالك على أن الأئمة الاربعة أجمعوا على أن دية المرأة نصف دية الرجل .

(قال مالك : فدية جنين الحرة) المسلمة (عشر) بضم فسكون (ديتها) لأن ديتها نصف دية الرجل فنصف عشر دية الرجل يكون عشر دية المرأة (والعشر) أى عشر ديتها (خمسون ديناراً) إجماعاً (أوستمائة درهم) عند الإمام مالك ومن وافقه ، قال الزرقاني : وبهذا قال الزهري وسائر أهل المدينة ، وقال أبو حنيفة والكوفيون قيمة الغرة خمسمائة درهم ، وقال داود : وكل ماوقع عليه اسم الغرة . اهـ . وفي « المحلى » قال أبو حنيفة أيضاً إن دية الجنين عشر ديتها غير أن العشر عنده يكون خمسمائة درهم ، لأن ديتها عنده خمسة آلاف نصف دية الرجل وهي عشرة آلاف درهم ، اهـ . قال الباجي : يريد خمسين ديناراً على أهل الذهب أو ستمائة درهم على أهل الورق ، ولم يذكر الإبل في أهل الإبل ، قال ابن المواز : على أهل الإبل خمس فرائض: بنت مخاض، وبنت لبون، وابنها، وحقة، وجذعة، وقاله ربيعة، ولم يبلغنا عن مالك في ذلك شيء ، ووقف عنه ابن القاسم ، وقال : لا مدخل للإبل فيها ، ووجه قوله إن الدنانير والدراهم هي قيم المتلفات ، فلذلك قومت بها الغرة والإبل ليست بقيم المتلفات ، فلذلك لم تعتبر بها الغرة ، ولذلك كان أصل الدية الإبل ، لكنها ردت إلى العين ، وما كان أصله العين لا يرد إلى الإبل ، اهـ . ثم قال : وقال عيسى : القاتل مخير بين أن يعطى غرة قيمتها خمسون ديناراً أو ستمائة درهم ، وبين أن يعطيه الدنانير أو الدراهم ، اهـ . قال محمد في موطأه بعد حديثي ابن المسيب المرسل وأبي هريرة المتصل : وبهذا نأخذ إذا ضرب بطن المرأة الحرة فألقت جنيناً ميتاً ففيه غرة : عبد او امه اوخمسون ديناراً أو خمسمائة درهم نصف عشر الدية ، فإن كان من أهل الإبل أخذ منه خمس من الإبل ، وإن كان من أهل الشاء أخذ منه مائة من الشاء نصف عشر الدية ، اهـ . وقال الموفق : إن الغرة قيمتها

قال مالك : ولم أسمع أحداً يخالف في أن الجنين لا تكون فيه الغرة حتى يزايل بطن أمه وتسقط من بطنها ميتا .

نصف عشر الدية وهي خمس من الإبل ، روى ذلك عن عمر رضي الله عنه وزيد ، وبه قال النخعي والشعبي وربيعة وقتادة ومالك والشافعي وإسحاق وأصحاب الرأي ، وإذا اتفق نصف عشر الدية من الأصول كلها بأن تكون قيمتها خمساً من الإبل وخمسين ديناراً أو ستمائة درهم فلا كلام ، وإن اختلفت فظاهر كلام الخرقي أنها تقوم بالإبل ، لأنها الأصل وعلى قول غيره من أصحابنا تقوم بالذهب أو الورق ، فجعل قيمتها خمسين ديناراً أو ستمائة درهم ، اهـ مختصراً . وفي « الهداية » في الجنين غرة وهي نصف عشر دية الرجل وعشر دية المرأة وكل منهما خمسمائة درهم ، والقياس أن لا يجب شيء ، لأنه لم يتيقن بحياته ، وجه الاستحسان ما روى عن النبي ﷺ أنه قال في الجنين غرة عبد أو أمة قيمته خمسمائة ، ويروى أو خمسمائة فتركنا القياس بالأثر ، وهو حجة على من قدرها بستمائة ، اهـ مختصراً . قال الحافظ في الدراية : رواه الطبراني من حديث أبي المليح عن أبيه قال : كان فينا رجل يقال له حمل بن مالك فذكر القصة وفيها غرة عبد أو أمة أو خمسمائة ، وروى البزار من طريق ابن بريدة عن أبيه أن امرأة حذفت امرأة فقضى رسول الله ﷺ في ولدها بخمسمائة ، ونهى عن الخذف ، وأصل الحديث في الصحيحين ليس فيه ذكر الخمسمائة ، ولابن أبي شيبة من طريق زيد بن أسلم أن عمر رضي الله عنه قوم الغرة خمسين ديناراً ، ولأبي داود عن إبراهيم النخعي قال : الغرة خمسمائة ، ولإبراهيم الحربي بإسناد صحيح عن الشعبي قال : الغرة خمسمائة ، اهـ .

(قال مالك : ولم أسمع أحداً يخالف) يعني أنهم لا يختلفون فيما بينهم (في أن الجنين لا تكون) ولا تجب (فيه الغرة حتى يزايل) أى يفارق (بطن أمه ويسقط من بطنها) عطف تفسير لقوله يزايل ، يعني يشترط فيه مفارقة البطن والخروج عنه عند مالك ومن وافقه ، والمسألة خلافية كما سيأتي (ميتاً) بشرط أن تكون أمه حية عند مالك والحنفية ومن وافقهم ، قال الباجي : وهذا على ما قال : إن الجنين لا تثبت فيه الغرة حتى يزايل بطن أمه وهي حية ، فإن ماتت ثم خرج الجنين فالذي عليه مالك وجمهور أصحابه أنه لا شيء فيه ، وإنما يجب في أمه الدية خاصة ، وقال ابن شهاب : فيه الغرة ، وبه قال أشهب والشافعي ، والدليل على ما نقوله : أن هذا حكم يتبع فيه أمه فلا حكم له كالزكاة ، وأيضاً فإن تلفه قبل الانفصال بمنزلة عضو منها ، ولو تلف عضو منها قبل موتها كانت فيه الدية ، ولو تلف بعد موتها فلا دية فيه ، اهـ . قال الموفق : الغرة إنما تجب إذا سقط من الضربة ويعلم ذلك بأن يسقط عقيب الضرب او بقائها متألمة إلى أن يسقط . ولو قتل حاملا لم يسقط جنينها أو ضرب من في جوفها حركة أو انتفاخ فسكن الحركة لم يضمن الجنين ، وبهذا قال مالك والأوزاعي وإسحاق وابن المنذر ، وحكى عن الزهري أن عليه الغرة ، لأن الظاهر أنه قتل الجنين ، ولنا أنه لا يثبت حكم الولد إلا بخروجه ، ولذا لا تصح له وصية ولا ميراث ، ولأن الحركة يجوز أن تكون لريح في البطن سكنت ، ولا يجب الضمان بالشك أما إذا ألقته ميتاً فقد تحقق . وسواء ألقته في حياتها أو بعد موتها ، وبهذا قال الشافعي ،

قال مالك : وإذا قتلت المرأة رجلا أو امرأة عمداً والتى قتلت حامل لم يقدم منها حتى تضع حملها ، وإن قتلت المرأة وهى حامل عمداً أو خطأ فليس على من قتلها فى جنينها شىء ، فإن قتلت عمداً قتل الذى قتلها وليس فى جنينها دية ، وإن قتلت خطأ فعلى عاقلة قاتلها ديتها وليس فى جنينها دية .

(قال مالك: وإذا قتلت) ببناء الفاعل (المرأة) فاعلة (رجلا أو امرأة) أى ذكراً أو أنثى (عمدا و) الحال أن (التى قتلت) ببناء الفاعل (حامل لم يقد) ببناء المفعول أى لم يقتص (منها حتى تضع) المرأة المذكورة القاتلة (حملها) لئلا تؤخذ نفسان فى نفس واحدة ، قال الموفق : لا يجوز أن يقتص من حامل قبل وضعها ، سواء كانت حاملا وقت الجناية أو حملت بعدها قبل الاستيفاء ، وسواء كان القصاص فى النفس أو فى الطرف ، أما فى النفس فلقوله تعالى « فلا يسرف فى القتل » ، وقتل الحامل قتل لغير القاتل فيكون إسرافاً ، وروى ابن ماجة بسنده عن عبد الرحمن بن غنم قال ثنا معاذ بن جبل وأبو عبيدة بن الجراح وعبادة بن الصامت وشداد بن أوس قالوا إن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : إذا قتلت المرأة عمداً لم تقتل حتى تضع ما فى بطنها إن كانت حاملا ، وحتى تكفل ولدها ، وإن زنت لم ترجم حتى تضع ما فى بطنها ، وحتى تكفل ولدها ، وهذا نص ، ولأن النبى صلى الله عليه وسلم قال للغامدية المقرة بالزنا « ارجعى حتى تضعى ما فى بطنك ، ثم قال لها ارجعى حتى ترضعيه » ، ولأن هذا إجماع من أهل العلم لا نعلم بينهم فيه اختلافاً . اهـ . (وإن قتلت) ببناء المجهول (المرأة) أى هند مثلا (وهى) أى هند المقتولة (حامل) سواء قتلت (عمداً أو خطأ فليس على من قتلها) أى على قاتل هند (فى جنينها) أى فى ولد هند (شىء) اسم ليس ، ثم فصل قتل العمد والخطا فقال (فإن قتلت) ببناء المجهول (عمداً قتل) ببناء المجهول (الذى قتلها) ببناء الفاعل أى قتل القاتل قصاصاً (وليس) على القاتل (فى جنينها) أى فى جنين هند (دية) وإلى ههنا تم الكلام فى جميع النسخ المصرية غير الزرقانى ، وليس فيها الكلام الآتى المتعلق بقتل الخطأ ، وزاد فى نسخة الزرقانى وجميع النسخ الهندية (وإن قتلت) ببناء المجهول أى قتلت هند (خطأ فعلى عاقلة قاتلها ديتها) لأنها وظيفة قتل الخطأ (وليس) فى هذه الصورة أيضاً (فى جنينها) أى فى جنين هند المقتولة (دية) كما لم تكن فى قتل العمد قال الباجى : يريد إن بقى فى بطنها ولم يخرج حياً ولا ميتاً قبل موتها ، لأنها إذا ماتت ومات قبل أن يفارقها ، فإنما هو عضو من أعضائها فليس فيه شىء ، اهـ . قال صاحب المحلى : وبه قال أبو حنيفة ، وقال الشافعى : يجب الغرة مع دية الام ، وهو قول أحمد ، لأن الظاهر موته بالضرب فيكون متلفاً بنفسين فيلزم بدل كل منهما ، واحتج الاولون بأن موت الجنين يحتمل أن يكون بموت الام فلا يجب ضمانه بالشك ، اهـ . قال الموفق : لو قتل حاملا لم تسقط جنينها لم يضمن الجنين ، وبهذا قال مالك وقتادة والأوزاعى والشافعى وإسحاق وابن المنذر ، وحكى عن الزهرى أن عليه الغرة ، لأن الظاهر أنه قتل الجنين فلزمته الغرة كما لو أسقطت ، ولنا أنه لا يثبت حكم الولد إلا بخروجه ، ولذا لا تصح

وسئل مالك عن جنين اليهودية والنصرانية يطرح ، فقال : أرى فيه عشر دية أمه .

له وصية ولا ميراث ، ولا يجب الضمان بالشك ، فأما إذا ألقته ميتاً فقد تحقق والظاهر تلفه من الضربة فيجب ضمانه سواء ألقته فى حياتها أو بعد موتها . وبهذا قال الشافعى . وقال مالك وأبو حنيفة : إن ألقته بعد موتها لم يضمنه ، لأنه يجرى مجرى أعضائها وبموتها سقط حكم أعضائها . ولنا أنه جنين تلف لجنايته وعلم ذلك بخروجه فوجب ضمانه كما لو سقط فى حياتها ، اهـ . وقد عرفت ما فى المحلى أنهم لم يوجبوا الضمان لاحتمال أن موت الجنين وقع لموت أمه . وعلم منه أيضاً أن المسألة خلافية فما فى الزرقانى من إجماع الفقهاء على ذلك ما خلا الليث وأهل الظاهر مشكل .

(وسئل) ببناء المجهول الإمام (مالك عن) الواجب فى (جنين اليهودية والنصرانية يطرح) ببناء المجهول أى يلقى بالضرب وغيره (فقال) مالك (أرى أن فيه) أى فى الجنين المذكور (عشر) بضم العين وسكون الشين (دية أمه) قال الزرقانى : وهى نصف دية المسلمة ، قال الباجى وهذا على ما قال إن هذا حكم دية اليهودية والنصرانية الحرة إذا كان ابنها من يهودى أو نصرانى ، قال فى « المجموعة » وكذلك فى المجوسية وذلك إذا كان حملها من زوج سواء كان عبداً أو حراً كافراً . أما إن كان من سيدها فإنما فيه ما فى جنين الحرة المسلمة ، لأنه حر ومسلم لكونه لأبيه وهو مسلم لأنه تبع فى الدين لأبيه ، وكذلك إن كانت الكتابية حرة تحت مسلم كان فيه الغرة ، لأنه حر لكون أمه حرة ومسلم لكون أبيه مسلماً ، قاله فى المجموعة ، اهـ . قال الموفق : إن جنين الحرة المسلمة لا يكون إلا حراً مسلماً فمتى كان الجنين حراً مسلماً ففيه الغرة ، وإن كانت أمه كافرة أو أمة مثل أن يتزوج المسلم كتابية . فإن جنينها منه محكوم بإسلامه ، وفيه الغرة ولا يرث منها شيئاً ، لأنه مسلم وولد السيد من أمته حر وفيه غرة ، فأما إن كان الجنين محكوماً برقه لم تجب فيه الغرة ، وتقدم بيانه قريباً ، قال وأما جنين الكتابية والمجوسية إذا كان محكوماً بكفره ففيه عشر دية أمه ، وبهذا قال الشافعى وأبو ثور وأصحاب الرأى ، قال ابن المنذر : ولم أحفظ عن غيرهم خلافهم ، وذلك لأن جنين الحرة المسلمة مضمون بعشر دية أمه فكذلك جنين الكافرة ، إلا أن أصحاب الرأى يرون أن دية الكافرة كدية المسلمة فلا يتحقق عندهم بينهما اختلاف . ولا فرق فيما ذكرناه بين كون الجنين ذكراً أو أنثى ، لأن السنة لم تفرق بينهما ، وبه يقول الشافعى وإسحاق وأبو ثور وأصحاب الرأى وعامة أهل العلم ، اهـ . قلت : ما حكى ابن المنذر من الإجماع على ذلك لا يخالف من نقل اختلاف الأئمة فى ذلك ، فإن اختلافهم مبنى على الاختلاف فى دية الكتابية ، قال صاحب المحلى بعد قول مالك : أرى أن فيه عشر دية أمه وهى فى الفضة عنده على نصف دية المسلمة فيكون عشره ثلثمائة درهم ، وعند الشافعى على أصح أقواله ديتها ثلث دية المسلمة فعشره مائتا درهم . وأما عند أبى حنيفة فدية الكتابية مثل دية المسلمة ، اهـ . قال الموفق : دية [illegible] الكتابى [illegible] المسلم ونساؤهم على النصف من دياتهم ، وهذا ظاهر المذهب وهو مذهب مالك ، وعن أحمد أنها ثلث دية المسلم إلا أنه رجع عنها ، فإن صالحاً روى عنه أنه قال : كنت أقول دية اليهودى والنصرانى

عقل الجنين

مالك عن ابن شهاب عن أبي سلمة بن عبد الرحمن بن عوف عن أبي هريرة : أن امرأتين من هذيل

روى أبو هريرة قال : اقتتلت امرأتان من هذيل ، فرمت إحـــداهما الاخرى فقتلتها ، فاختصموا إلى رسول الله ﷺ فقضى بدية المرأة على عاقلتها وورثها ولدها ومن معهم ، متفق عليه ، وفي رواية عن جابر قال : فجعل النبي ﷺ دية المقتولة على عاقلتها وبرأ زوجها وولدها ، قال : فقالت عاقلة المقتولة ميراثها لنا ، فقال رسول الله ﷺ : ميراثها لزوجها وولدها ، رواه أبو داود ، فإن كان الولد ابن ابن عم أو كان الوالد مولى أو عصبة مولى ، فإنه يعقل في ظاهر كلام أحمد ، وقال الشافعي : لا يعقل ، لأنه والد أو ولد ، ولنا أنه ابن ابن عم أو مولى فيعقل ، كما لو لم يكن ولداً وسائر العصبات من العاقلة بعدوا أو قربوا من النسب والمولى وعصبته ومولى المولى وعصبته وغيرهم ، وبهذا قال عمر بن عبد العزيز والنخعي ومالك والشافعي ، ولا أعلم من غيرهم خلافهم ، وذلك لأنهم عصبة يرثون المال إذا لم يكن وارث أقرب منهم فيدخلون في العقل كالقريب ، ولا يعتبر أن يكونوا وارثين في الحال ، بل متى كانوا يرثون لولا الحجب عقلوا ، لأن النبي ﷺ قضى بالدية بين عصبة المرأة من كانوا ، اهـ .

عقل الجنين

فعيل بمعنى المفعول من جن الشيء ستره ، قال صاحب « التعليق الممجد » هو الولد ما دام في بطن الأم ، سمي به لكونه مخفيا ، ومادة هذا اللفظ دل على الاختفاء ومنه الجن والجنون وغيرهما ، قال الموفق : في جنين الحرة المسلمة غرة ، وهذا قول أكثر أهل العلم منهم عمر بن الخطاب والنخعي ومالك والثوري والشافعي وإسحاق وأبو ثور وأصحاب الرأي ، وقد روي عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه أنه استشار الناس في أملاص المرأة ، فقال المغيرة بن شعبة : شهدت النبي ﷺ قضى فيه بغرة عبد أو أمة ، قال : لتأتين بمن يشهد معك ؟ فشهد له محمد بن مسلمة . ثم ذكر عن الصحيحين رواية أبي هريرة الآتي في الباب .

(مالك عن ابن شهاب) الزهري (عن أبي سلمة بن عبد الرحمن بن عوف) الزهري (عن أبي هريرة) هكذا أخرجه البخاري في صحيحه ، قال الحافظ رواه البخاري أيضا عن الزهري عن سعيد بن المسيب عن أبي هريرة ، وكلا القولين صواب ، إلا أن مالكا كان يرويه عن ابن شهاب عن سعيد مرسلا وعن أبي سلمة موصولا ، اهـ . (أن امرأتين من هذيل) بضم الهاء وفتح الذال المعجمة نسبة إلى هذيل بن مدركة ابن الياس بن مضر ، ولا يخالفه رواية الليث عن الزهري امرأتين من بني لحيان ، لأنه بطن من هذيل وكانتا ضرتين ، كما رواه أحمد وغيره من طريق عمرو بن تميم بن عويمر الهذلي ، وعويمر براء آخره وبدونها عن أبيه عن جده ، قال : كانت أختي مليكة وامرأة منا يقال لها أم عفيف بنت مسروح من بني سعد بن هذيل تحت حمل بن مالك بن النابغة ، فضربت أم عفيف مليكة ، وللبيهقي وأبي نعيم في المعرفة

رمت إحداهما الأخرى بحجر فطرحت جنينها ، فقضى فيه رسول الله ﷺ بغرة عبد أو وليدة

عن ابن عباس تسمية الضاربة أم غطيف وهما واحدة ، قاله الزرقاني ، قال الحافظ : وأخرج الطبراني من طريق أبي المليح بن أسامة بن عمـــير الهذلي عن أبيه قال : كان فينا رجل يقال له حمل بن مالك له امرأتان إحداهما هذلية والاخرى عامرية ، فضربت الهذلية بطن العامرية ، وأخرج من طريق عون ابن عويم قال كانت أختي مليكة وامرأة منا يقال لها أم عفيف بنت مسروح تحت حمل بني النابغة ، فضربت أم عفيف مليكة ، ووقع في رواية عكرمة عن ابن عباس قال إحداهما مليكة والاخرى أم غطيف ، أخرجه أبو داود وهذا الذي وقفت عليه منقولا ، وبالآخر جزم الخطيب في « المبهمات » ، وزاد بعض شراح العمدة وقيل : أم مكلف ، وقيل : أم مليكة ، اهـ . وجزم ابن عبد البر أن الرامية أم عفيف والمرمية مليكة ، كما حكاه الزرقاني (رمت إحداهما الاخرى) زاد في النسخ الهندية بعد ذلك (بحجر) وليس هذا في النسخ المصرية ، وسياق الزرقاني يدل على أنه ليس لفظ الموطأ إذا أضافه إلى رواية الليث ، قلت : وزاده أيضاً في رواية الزهري عن ابن المسيب وأبي سلمة عن أبي هريرة عند البخاري بحجر ، قال الحافظ : ووقع في رواية أبي داود من طريق حمل بن مالك ، فضربت إحداهما الأخرى بمسطح ، وعند مسلم من طريق عبيد بن نضيلة عن المغيرة بن شعبة قال : ضربت امرأة ضرتها بعمود فسطاط ، وفي حديث أبي المليح بن أسامة عن أبيه ، فضربت الهذلية بطن العامرية بعمود فسطاط أو خباء ، قال الزرقاني : ولبعضهم بمسطح أي خشبة ، أو عود يرقق به الخبز ، قال ابن عبد البر : ولهذا الاضطراب لم يذكر مالك شيئاً من ذلك ، وإنما قضى المعنى المراد بالحكم ، لأنه لا فرق عنده بين الحجر وغيره في العمد ، اهـ . (فطرحت) أي ألقت المرمية (جنينها) قال الباجي : الجنين المذكور ما ألقته المرأة مما يعرف أنه ولد ، قال ابن المواز : وإن لم يكن مخلقا ، قال داود بن جعفر عن مالك إذا سقط منها ولد مضغة كان أو عظما كان فيه الروح إذا علم انه ولد ، قال مالك في « المجموعة » ولم يتبين من خلقه عين ولا إصبع ولا غير ذلك ، فإذا علم النساء أنه ولد ففيه الغرة وتنقضي به العدة ، وتكون به الأمة أم ولد ، اهـ . قال الموفق : فإن أسقطت ما ليس فيه صورة آدمي فلا شيء فيه ، لأنا لا نعلم أنه جنين ، وإن ألقت مضغة فشهدت ثقات من القوابل أن فيه صورة خفية ففيه غرة (فقضى فيه رسول الله ﷺ بغرة) بضم الغين المعجمة وشدة الراء بياض في الوجه عبر به عن الجسد كله إطلاقاً للجزء عن الكل ، قال الحافظ : الغرة في الأصل البياض يكون في جبهة الفرس ، وقد استعمل للآدمي في حديث الوضوء « إن أمتي يدعون يوم القيامة غراً » الحديث ، وتطلق الغرة على الشيء النفيس آدمياً كان أو غيره ذكراً كان أو أنثى ، وقيل . أطلق على الآدمي غرة ، لأنه أشرف الحيوان ، فإن محل الغرة الوجه والوجه أشرف الاعضاء ، وعن أبي عمرو بن العلاء قال : الغرة عبد أبيض أو أمة بيضاء ، قال : فلا يجزىء في دية الجنين سوداء إذ لو لم يكن في الغرة معنى زائدا لما ذكرها ، ويقال عبد أو أمة ، ويقال إنه انفرد وبذلك وسائر الفقهاء على الاجزاء فيما لو أخرج سوداء ، وأجابوا بأن المعنى الزائد كونه نفيساً ، فلذلك فسره بعبد أو أمة ، لأن الآدمي أشرف الحيوان ، اهـ . (عبد أو وليدة) قال صاحب المغني بالجر على الصفة أو البدل ، ورواه بعضهم بإضافة غرة بالإضافة البيانية ، وإذا رفع العبد فهو خبر مبتدأ محذوف وإذا نصب فهو تمييز أو مفعول به أي أعني [illegible] أو التقسيم لا للشك ،

. . . .

ورواه بعضهم بالإضافة البيانية ، والاول أقيس وأصوب ، لانه حينئذ يكون من إضافة الشيء إلى نفسه ، ولا يجوز إلا بتأويل كما ورد قليلا ، اهـ . وقال الموفق : بالإضافة والصفة والصفة أحسن لان الغرة اسم للعبد نفسه . اهـ . قال الحافظ : قال الإسماعيلي قراءة العامة بالإضافة وغيرهم بتنوين غرة ، وحكى القاضي الخلاف ، وقال : التنوين أوجه ، لانه بيان للغرة ماهي وتوجيه الآخر أن الشيء قد يضاف إلى نفسه لكنه نادر ، وقال الباجي : يحتمل أن تكون أو للشك من الراوي في تلك الواقعة المخصوصة ، ويحتمل أن تكون للتنويع وهو الاظهر ، وقيل المرفوع من الحديث قوله بغرة ، وأما قوله عبد أو أمة فشك من الراوي في المراد بها ، اهـ . قال الموفق . الغرة عبد أو أمة هذا قول أكثر أهل العلم ، وقال عروة وطاوس ومجاهد : عبد أو أمة أو فرس ، لان الغرة اسم لذلك ، وقد جاء في حديث أبي هريرة قال : قضى رسول الله ﷺ في الجنين بغرة عبد أو أمة أو فرس أو بغل ، وجعل ابن سيرين مكان الفرس مائة شاة ونحوه . قال الشعبي : لانه روى في حديث عن النبي ﷺ أنه جعل في ولدها مائة شاة رواه أبو داود وروى عن عبد الملك بن مروان أنه قضى في الجنين إذا أملص بعشرين ديناراً فإذا كان مضغة فأربعين ، فإذا كان عظما فستين ، فإذا كان العظم قد كسى لحما فثمانين ، فإن تم خلقه وكسى شعره فمائة دينار ، وقال قتادة : إذا كان علقة فثلث غرة . وإذا كان مضغة فثلثي غرة ، ولنا قضاء رسول الله ﷺ في إملاص المرأة بعبد أو أمة وسنة رسول الله ﷺ قاضية على ما خالفها ، وذكر الفرس والبغل في الحديث وهم ، انفرد به عيسى بن يونس عن سائر الرواة فالظاهر أنه وهم وهو متروك في البغل بغير خلاف ، والحديث الذي ذكرناه أصح ما روى فيه ، وهو متفق عليه ، وقد قال به أكثر أهل العلم فلا يلتفت إلى ما خالفه ، وقول عبد الملك ابن مروان تحكم بتقدير لم يرد به الشرع وكذلك قول قتادة وقول رسول الله ﷺ أحق بالاتباع من قولهما ، اهـ . وقال الحافظ : وأشار البيهقي إلى أن ذكر الفرس في المرفوع وهم ، وأن ذلك أدرج من بعض رواته على سبيل التفسير للغرة ، وذكر أنه في رواية حماد عن عمرو بن دينار عن طاوس بلفظ فقضى أن في الجنين غرة ، قال طاوس : الفرس غرة ، وكذا أخرج الإسماعيلي من طريق حماد عن هشام بن عروة عن أبيه قال : الفرس غرة ، وكأنهما رأيا أن الفرس أحق بإطلاق لفظ الغرة عن الآدمي ، ونقل ابن المنذر والخطابي عن طاوس ومجاهد وعروة الغرة عبد أو أمة أو فرس وتوسع داود ومن تبعه من أهل الظاهر ، فقالوا يجزى كل ما وقع عليه إسم غرة ، اهـ . ثم قال الموفق : وتجب الغرة سالمة من العيوب وإن قل العيب ، لانه حيوان وجب بالشرع فلم يقبل فيه المعيب ، كالشاة في الزكاة ولان الغرة من الخيار والمعيب ليس من الخيار ، ولا يقبل فيها هرمة ولا ضعيفة ولا خنثى ولا خصى وإن كثرت قيمته ، لان ذلك عيب ، ولا يتقدر سنها في ظاهر كلام الخرقي ، وهو قول أبي حنيفة ، وقال أبو الخطاب وأصحاب الشافعي : لا يقبل فيها من له دون سبع سنين ، لانه يحتاج إلى من يكفله وليس من الخيار ، وذكر بعض أصحاب الشافعي أنه لا يقبل فيها غلام بلغ خمس عشرة سنة ، لانه لا يدخل على النساء ولا ابنة عشرين ، لانها تتغير ، وهذا تحكم لم يرد الشرع به ، فيجب أن لا يقبل ، والشاب البالغ أكمل من الصبي عقلا وأقدر على التصرف وأنفع في الخدمة ، اهـ . وقال الحافظ : وعلى قول الجمهور فأقل ما يجزى من العبد والامة ما سلم من العيوب التي يثبت بها الرد في البيع ، لان المعيب ليس من الخيار ، واستنبط الشافعي من ذلك أن يكون متنماً به ، فشرط أن لا ينقص عن سبع سنين ، لان من لم يبلغها لا يستقل بنفسه ، فيحتاج إلى التعهد بالتربية ، فلا يجبر المستحق على أخذه ، وأخذ بعضهم من لفظ الغلام أن لا يزيد على خمس عشرة ، ولا تزيد الجارية على عشرين ، ومنهم من جعل الحد مابين السبع ، والعشرين ، والراجح كما قال ابن دقيق العيد أنه يجزيء ولو بلغ الستين أو أكثر منها ما لم يصل إلى عدم الاستقلال بالهرم ، اهـ . قال الزرقاني : زاد الليث عن ابن شهاب بسنده في هذا الحديث ثم إن المرأة التي قضى عليها بالغرة توفيت فقضى ﷺ أن ميراثها لبنيها وزوجها وعقلها على عصبتها ، وقريب منه في رواية يونس عن الزهري وكلاهما في البخاري ومسلم ، قال ابن عبد البر : ترك ذلك مالك ، لان فيه إثبات شبه العمد وهو لا يقول به ، لانه وجد الفتوى وعمل المدينة على خلافه ، فكره أن يذكر ما لا يقول به ، واقتصر على قصة الجنين ، لانه أمر مجمع عليه في الغرة ، هكذا قال في شرح الحديث الثاني ، وقال في شرح هذا الحديث لم يختلف على مالك في إسناده ومتنه ، ولم يذكر فيه قتل المرأة لما فيه من الاختلاف والاضطراب بين أهل النقل والفقهاء من الصحابة والتابعين ومن بعدهم ، وذكر قصة الجنين التي لم يختلف فيها الإخبار عن النبي ﷺ اهـ .

مالك عن ابن شهاب عن سعيد بن المسيب أن رسول الله ﷺ قضى في الجنين يقتل في بطن أمه بغرة : عبد أو وليدة ، فقال الذي قضى عليه

(مالك عن ابن شهاب) الزهري (عن سعيد بن المسيب) مرسلا عند رواة الموطأ ، ووصله مطرف وأبو عاصم النبيل كلاهما عن مالك عن ابن شهاب عن ابن المسيب وأبي سلمة عن أبي هريرة ، قال ابن عبد البر : والحديث عند ابن شهاب عنهما جميعاً عن أبي هريرة ، فطائفة من أصحابه يحدثون به عنه هكذا ، وطائفة يحدثونه عنه عن سعيد وحده ، وطائفة عن أبي سلمة وحده ، ومالك أرسل عنه حديث سعيد هذا ، ووصل حديث أبي سلمة ، واقتصر فيهما على قصة الجنين دون قتل المرأة لما ذكرنا من العلة ، ولما شاء الله مما هو أعلم به ، اهـ . والمراد بالعلة ماتقدم في آخر الحديث السابق من الاختلاف فيه (أن رسول الله ﷺ قضى) أي حكم (في الجنين) حال كونه يقتل في بطن أمه ، قال الزرقاني : ذكر أو أنثى أو خنثى ولو مضغة أو علقة أو ما يعلم أنه ولد عند مالك . اهـ (بغرة) بالتنوين على الراجح كما تقدم (عبد أو وليدة) بالجر على البدلية ، وأو للتخيير لا للشك (فقال الذي قضى عليه) بضم القاف وكسر الضاد المعجمة أي حكم عليه بالغرة ، وفي رواية للبخاري ، فقال : ولي المرأة التي غرت بضم المعجمة وفتح الراء المهملة الثقيلة أي التي قضى عليها بالغرة ووليها ابنها مسروح ، كما رواه عبد الغني ، والأكثر أن القائل زوجها حمل ابن النابغة الهذلي ، وللطبراني أنه عمران بن عويمر أخو مليكة ، قال الحافظ : فيحتمل تعدد القائلين فإسناد هذه صحيح قال الزرقاني : فيه دلالة قوية لقول مالك وأصحابه ، ومن وافقهم إن الغرة على الجاني لا على العاقلة ، كما يقوله أبو حنيفة والشافعي وأصحابهما لان المفهوم من اللفظ أن المقضي عليه واحد معين وهو الجاني إذ لو قضى بها على العاقلة لقيل ، فقال الذين قضى عليهم ، اهـ . قلت : ما ذكره

. . . .

العلامة الزرقانى مبنى على مسألة أخرى ، وهى أن الدية كلها على العاقلة أو فيها تفصيل ، قال الموفق : إن العاقلة لا تحمل ما دون الثلث من الدية ، وبهذا قال ابن المسيب وعطاء ومالك وإسحق ، وقال الزهرى : لا تحمل الثلث أيضاً ، وقال الثورى وأبو حنيفة تحمل السن والموضحة وما فوقها ، لأن النبى ﷺ جعل الغرة التى فى الجنين على العاقلة وقيمتها نصف عشر الدية ، ولا تحمل ما دون ذلك عند أبى حنيفة والثورى ، لأنه ليس فيه أرش مقدر ، والصحيح عن الشافعى رضى الله عنه ، أنها تحمل الكثير والقليل ، ولنا ما روى عن عمر رضى الله عنه أنه قضى فى الدية أن لا يحمل منها شىء حتى تبلغ المأمومة ، ولأن الأصل وجوب الضمان على الجانى ، لأنه موجب جنايته ، وإنما خولف فى الثلث فصاعداً تخفيفاً عن الجانى ، وأما دية الجنين فلا تحملها العاقلة إلا إذا مات مع أمه لكون ديتهما جميعاً تزيد على الثلث ، وإن سلمنا وجوب الغرة على العاقلة فلأنها دية آدمى كاملة ، اه. وقال فى موضع آخر : تحمل العاقلة دية الجنين إذا مات مع أمه ، نص عليه أحمد ، وقال الشافعى : تحمله العاقلة بناء على قوله : إن العاقلة تحمل القليل والكثير ، اه . وقال الدردير : فى إلقاء الجنين عشر واجب أمه ، ويكون فى مال الجانى ، إلا أن تبلغ ثلث ديته فعلى العاقلة كما لو ضرب مجوسى حرة مسلمة فألقت جنيناً ميتاً ، قال الدسوقى : فديته على عاقلة الجانى ، لأنه أكثر من ثلث ديته ، لأن دية الجانى المجوسى ستة وستون ديناراً وثلثا دينار ودية الأم خمسمائة دينار، عشرها خمسون ديناراً وهى أكثر من ثلث دية الجانى ، اه . وفى الهداية وهى أى الغرة على العاقلة عندنا ، وقال مالك : فى ماله ، لأنه بدل الجزء ، ولنا أنه عليه الصلاة والسلام قضى بالغرة على العاقلة ، ولأنه بدل النفس ولهذا سماه عليه الصلاة السلام دية ، حيث قال : «دوه» وقالوا : «أندى من لا صاح ولا استهل؟» الحديث ، قال الحافظ فى «الدراية» حديث أن النبى ﷺ قضى بالغرة على العاقلة ، رواه ابن أبى شيبة عن جابر أن النبى ﷺ جعل فى الجنين غرة على عاقلة الزوجة وبرأ زوجها وولدها ، ومن حديث ابن المغيرة قال قضى رسول الله ﷺ على عاقلتها بالدية وغرة فى الحمل ، ومن مرسل ابن سيرين بلفظ جعل الغرة على العاقلة ، وأخرجه الدارقطنى مطولا ، ولأبى داود والترمذى من حديث المغيرة بن شعبة أن امرأتين كانتا تحت رجل من هذيل . الحديث ، وفيـــه فقضى بغرة وجعله على عاقلة المرأة ، وحديث أن النبى ﷺ قال فى الجنين «دوه» قالوا «أندى من لا صاح ولا استهل ؟» رواه الطبرانى من حديث حمل بن النابغة أنه كان عنده امرأة فتزوج عليها أخرى . الحديث وفيه فقال لهم «دوه» فجاءوا بها وقالوا «أندى من لا أكل» الحديث ، وفى حديث أبى المليح عن أبيه عنده أيضاً ، فقال لهم : «دوه» ولأبى داود والنسائى وابن حبان من حديث أبى هريرة فى هذه القصة قالوا : «أندى من لا صاح» ، وكذا لأحمد وأبى داود والطبرانى من حديث المغيرة ، وللبزار من حديث ابن عباس : قالوا : كيف نديه وما استهل ، وله من حديث جابر فقالت العاقلة «أندى من لا شرب ولا أكل» ، اه . وقال أيضاً فى الفتح ، وفى رواية المغيرة أى عند مسلم فجعل رسول الله ﷺ دية المقتولة على عصبة القاتلة وغرة لما فى بطنها ، فقال رجل من عصبة القاتلة ، «أنغرم من لا أكل» ، وفى آخره : أسجع كسجع الأعراب ؟» وجعل عليهم الدية ، وفى حديث عويم عند الطبرانى فقال أخوها العلاء بن مسروح ، يا رسول الله : أنغرم من لا شرب ؟ : الحديث ونحوه عند أبى يعلى من حديث جابر بلفظ فقالت عاقلة القاتلة ، ويجمع الاختلاف

كيف أغرم من لا شرب ولا أكل ولا نطق ولا استهل ؟ ومثل ذلك بطل ، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : إنما هذا من إخوان الكهان .

بأن كلا من أبيها وأخيها وزوجها قالوا ذلك ، لأنهم كلهم من عصبتها ، اه فهذه الروايات المصرحة بالغرة على العاقلة وعصبة المرأة مقدمة على المفهوم الذى أشار إليها العلامة الزرقانى ونسبة الجناية إليها فيما ذكره الزرقانى لكونها سبب الغرامة (كيف أغرم) أى الجنين (من لا شرب ولا أكل ولا نطق ولا استهل؟) من الاستهلال وهو رفع الصبى صوته عند الولادة . وكأنه تعجب من إيجاب الدية فإنها عوض عن النفس الحية والجنين لم يوجد فيه شىء من أثر الحياة (ومثل ذلك بطل) كذا فى جميع النسخ المصرية والهندية بالموحدة ، قال الزرقانى بموحدة وطاء مهملة مفتوحتين ولام خفيفة من البطلان ، وفى رواية يطل بتحتية مضمومة بدل الموحدة وشدة لام أى يهدر من الأفعال التى لا تستعمل إلا مبنية للمفعول ، قال المنذر وأكثر الروايات بالموحدة وإن رجح الخطابى التحتية ، اه . قال الباجى : اعترض على نص النبى ﷺ بالحكم عليه ، ولعله ظن أن ما أورده ﷺ عاماً يجوز تخصيصه بما ظهر من حال الجنين ، واعتقد أن حكم النبى ﷺ إنما خرج على ظن أن الجنين خرج حياً ، فأنكر عليه النبى ﷺ بقوله الآتى (فقال رسول الله ﷺ إنما هذا من إخوان الكهان) بضم الكاف وتشديد الهاء جمع كاهن ، زاد مسلم من أجل سجعه الذى سجع فيه شبهه بهم لمشابهة كلامه كلامهم ، قال الزرقانى شبهه بالإخوان لأن الأخوة تقتضى المشابهة وذمه لأنه أراد بسجعه دفع ما أوجبه ﷺ ولم يعاقبه ، لأنه مأمور بالصفح عن الجاهلين وهو كان أعرابياً لا علم له بأحكام الدين ، قال الباجى : قوله ﷺ «إنما هذا من إخوان الكهان» يريد والله أعلم أنه لا علم عنده إلا ما أورد من الأسجاع التى يستعملها الكهان على وجه الإلباس على الناس ، والتمويه عليهم ، وقال عيسى بن دينار لا علم لى بذلك ، وقال محمد بن عيسى شبهه بالكاهن فى سجعه ، وغير مالك يرويه أنه ليس بقول شاعر ، وأقر الحكم عليه على ما حكم به النبى ﷺ وهو الحق ، فإنه ما ينطق عن الهوى ، اه . ثم قال الزرقانى : فى الحديث حجة لقول مالك والشافعى وأصحابهما أنها تورث الغرة عن الجنين على فرائض الله تعالى ، واحتج الشافعى بقوله كيف أغرم الخ ، قال : فالمضمون الجنين لا العضو ، لأن العضو لا يعترض فيه بهذا ، وقال أبو حنيفة وأصحابه تختص بها الأم لأنها بمنزلة قطع عضو من أعضائها ، ولذا لم يعتبر فيها هل ذكر أو أنثى ، وكذا قال الظاهرية ، واحتج إمامهم داود ، بأن الغرة لم يملكها الجنين ، فتورث عنه ويرد عليه دية المقتول خطأ ، فإنه لم يملكها وهى تورث عنه ، قاله أبو عمر ملخصاً ، اه . قلت: ما حكى من خلاف الحنفية فى ذلك ليس بصحيح قال صاحب الهداية : وما يجب فى الجنين موروث عنه ، لأنه بدل نفسه فيرثه ورثته ، وقال الموفق : إن الغرة موروثة عن الجنين ، كأنه سقط حياً ، لأنها دية له وبدل عنه فيرثها ورثته ، كما لو قتل بعد الولادة ، وبهذا قال مالك والشافعى وأصحاب الرأى ، وقال الليث : لا تورث بل تكون بدله لأمه ، لأنه كعضو من أعضائها فأشبه يدها ، ولنا أنه دية آدمى حر فوجب أن تكون موروثة عنه ، وقوله إنه عضو من أعضائها لا يصح لأنه لو كان عضواً لدخل ديته فى دية أمه ، اه .

مالك عن ربيعة بن أبي عبد الرحمن : أنه كان يقول في الغرة تقوّم خمسين دينارا أو ستمائة درهم ، ودية المرأة الحرة المسلمة خمسمائة دينار أو ستة آلاف درهم .

قال مالك : فدية جنين الحرة عشر ديتها والعشر خمسون دينارا أو ستمائة درهم .

(مالك عن ربيعة) الرأى (بن أبى عبد الرحمن أنه كان يقول الغرة) المذكورة مبتدأ خبره تقوم ، وسياق النسخ الهندية بلفظ فى الغرة فهو يتعلق بقوله يقول ، ويقدر لفظ أنها للابتداء (تقوم) ببناء المجهول من التقويم (خمسين ديناراً أو ستمائة درهم) يعنى أن العبد أو الأمة لايكفى إلا أن يساوى ذلك ، قال صاحب المحلى : وبه أخذ أبو حنيفة ومالك والشافعى أنه يشترط فى الغرة بلوغها نصف عشر الدية ، اه . قلت : ولكنهم اختلفوا فى مقدار نصف العشر من الفضة خاصة كما سيأتى (ودية المرأة الحرة المسلمة) على النصف من دية الرجل وهى كأنها إجماعية ، كما تقدم فى أول عقل المرأة وهى (خمسمائة دينار) على أهل الذهب إجماعاً (وستة آلاف درهم) على أهل الورق ، وتقدم الخلاف فى دية الرجل فى الورق هل هى عشرة آلاف ، كما قاله الثورى والحنفية ، أو اثنى عشر ألفاً كما قالته الأئمة الثلاثة ، وما فى المتن مبنى على مسلك الإمام مالك على أن الأئمة الاربعة أجمعوا على أن دية المرأة نصف دية الرجل .

(قال مالك : فدية جنين الحرة) المسلمة (عشر) بضم فسكون (ديتها) لأن ديتها نصف دية الرجل فنصف عشر دية الرجل يكون عشر دية المرأة (والعشر) أى عشر ديتها (خمسون ديناراً) إجماعاً (أوستمائة درهم) عند الإمام مالك ومن وافقه ، قال الزرقانى : وبهذا قال الزهرى وسائر أهل المدينة ، وقال أبو حنيفة والكوفيون قيمة الغرة خمسمائة درهم ، وقال داود : وكل ماوقع عليه اسم الغرة ، اه . وفى « المحلى » قال أبو حنيفة أيضاً إن دية الجنين عشر ديتها غير أن العشر عنده يكون خمسمائة درهم ، لأن ديتها عنده خمسة آلاف نصف دية الرجل وهى عشرة آلاف درهم ، اه . قال الباجى : يريد خمسين ديناراً على أهل الذهب أو ستمائة درهم على أهل الورق ، ولم يذكر الإبل فى أهل الإبل ، قال ابن المواز : على أهل الإبل خمس فرائض: بنت مخاض، وبنت لبون، وابنها، وحقة، وجذعة، وقاله ربيعة ، ولم يبلغنا عن مالك فى ذلك شىء ، ووقف عنه ابن القاسم ، وقال : لا مدخل الإبل فيها ، ووجه قوله إن الدنانير والدراهم هى قيم المتلفات ، فلذلك قومت بها الغرة والإبل ليست بقيم المتلفات ، فلذلك لم تعتبر بها الغرة ، ولذلك كان أصل الدية الإبل ، لكنها ردت إلى العين ، وما كان أصله العين لا يرد إلى الإبل ، اه . ثم قال : وقال عيسى : القاتل مخير بين أن يعطى غرة قيمتها خمسون ديناراً أو ستمائة درهم ، وبين أن يعطيه الدنانير أو الدراهم ، اه . قال محمد فى موطأه بعد حديثى ابن المسيب المرسل وأبى هريرة المتصل : وبهذا نأخذ إذا ضرب بطن المرأة الحرة فألقت جنيناً ميتاً ففيه غرة عبد أو أمة أوخمسون ديناراً أو خمسمائة درهم نصف عشر الدية ، فإن كان من أهل الإبل أخذ منه خمس من الإبل ، وإن كان من أهل الغنم أخذ منه مائة من الشاة نصف عشر الدية ، اه . وقال الموفق : إن الغرة قيمتها

قال مالك : ولم أسمع أحداً يخالف فى أن الجنين لا تكون فيه الغرة حتى يزايل بطن أمه وتسقط من بطنها ميتا .

نصف عشر الدية وهى خمس من الإبل ، روى ذلك عن عمر رضى الله عنه وزيد . وبه قال النخعى والشعبى وربيعة وقتادة ومالك والشافعى وإسحاق وأصحاب الرأى ، وإذا اتفق نصف عشر الدية من الأصول كلها بان تكون قيمتها خمساً من الإبل وخمسين ديناراً أو ستمائة درهم فلا كلام ، وإن اختلفت فظاهر كلام الخرقى أنها تقوم بالإبل ، لأنها الأصل وعلى قول غيره من أصحابنا تقوم بالذهب أو الورق ، فجعل قيمتها خمسين ديناراً أو ستمائة درهم ، اه مختصراً . وفى « الهداية » فى الجنين غرة وهى نصف عشر دية الرجل وعشر دية المرأة وكل منهما خمسمائة درهم ، والقياس أن لا يجب شىء ، لأنه لم يتيقن بحياته ، وجه الاستحسان ما روى عن النبى ﷺ أنه قال « فى الجنين غرة عبد أو أمة قيمته خمسمائة » ، ويروى أو خمسمائة فتركنا القياس بالأثر ، وهو حجة على من قدرها بستمائة ، اه مختصراً . قال الحافظ فى الدراية : رواه الطبرانى من حديث أبى المليح عن أبيه قال : كان فينا رجل يقال له حمل بن مالك فذكر القصة وفيها غرة عبد أو أمة أو خمسمائة ، وروى البزار من طريق ابن بريدة عن أبيه أن امرأة حذفت امرأة فقضى رسول الله ﷺ فى ولدها بخمسمائة ، ونهى عن الخذف ، وأصل الحديث فى الصحيحين ليس فيه ذكر الخمسمائة ، ولابن أبى شيبة من طريق زيد بن أسلم أن عمر رضى الله عنه قوم الغرة خمسين ديناراً ، ولأبى داود عن إبراهيم النخعى قال : الغرة خمسمائة ، ولإبراهيم الحربى بإسناد صحيح عن الشعبى قال : الغرة خمسمائة ، اه .

(قال مالك : ولم أسمع أحداً يخالف) يعنى أنهم لا يختلفون فيما بينهم (فى أن الجنين لا تكون) ولا تجب (فيه الغرة حتى يزايل) أى يفارق (بطن أمه ويسقط من بطنها) عطف تفسير لقوله يزايل ، يعنى يشترط فيه مفارقة البطن والخروج عنه عند مالك ومن وافقه ، والمسألة خلافية كما سيأتى (ميتاً) بشرط أن تكون أمه حية عند مالك والحنفية ومن وافقهم ، قال الباجى : وهذا على ما قال : إن الجنين لا تثبت فيه الغرة حتى يزايل بطن أمه وهى حية ، فإن ماتت ثم خرج الجنين فالذى عليه مالك وجمهور أصحابه أنه لا شىء فيه ، وإنما يجب فى أمه الدية خاصة ، وقال ابن شهاب : فيه الغرة ، وبه قال أشهب والشافعى ، والدليل على ما نقوله : أن هذا حكم يتبع فيه أمه فلا حكم له كالزكاة ، وأيضاً فإن تلفه قبل الانفصال بمنزلة عضو منها ، ولو تلف عضو منها قبل موتها كانت فيه الدية ، ولو تلف بعد موتها فلا دية فيه ، اه . قال الموفق : الغرة إنما تجب إذا سقط من الضربة ويعلم ذلك بأن يسقط عقيب الضرب أو ببقائها متألمة إلى أن يسقط . ولو قتل حاملا لم يسقط جنينها أو ضرب من فى جوفها حركة أو انتفاخ فسكن الحركة لم يضمن الجنين ، وبهذا قال مالك والأوزاعى وإسحاق وابن المنذر ، وحكى عن الزهرى أن عليه الغرة ، لأن الظاهر أنه قتل الجنين ، ولنا أنه لا يثبت حكم الولد إلا بخروجه ولذا لا تصح له وصية ولا ميراث ، ولأن الحركة يجوز أن تكون لريح فى البطن سكنت ، ولا يجب الضمان بالشك أما إذا ألقته ميتاً فقد تحقق . وسواء ألقته فى حياتها أو بعد موتها ، وبهذا قال الشافعى ،

قال مالك : وسمعت أنه إذا خرج الجنين من بطن أمه حياً ثم مات أن فيه الدية كاملة.

قال مالك : ولا حياة للجنين إلا بالاستهلال ، فإذا خرج من بطن أمه فاستهل ثم مات ففيه الدية كاملة .

وقال مالك وأبو حنيفة : إن ألقته بعد موتها لم يضمنه ، لانه يجرى مجرى أعضائها وبموتها سقط حكم أعضائها ، ولنا أنه جنين تلف بجنايته وعلم ذلك بخروجه ، فوجب ضمانه ، كما لو سقط في حياتها ، ثم إن ظهر بعضه من بطن أمه ولم يخرج باقيه ففيه الغرة ، وبه قال الشافعي ، وقال مالك وابن المنذر : لا تجب الغرة حتى تلقيه ، لان النبي ﷺ أوجب الغرة في الجنين الذي ألقته المرأة وهذه لم تلق شيئاً ، ولنا أنه قاتل لجنينها فلزمته الغرة ، اه . وفي « الهداية » وإن ماتت ثم ألقت ميتاً فعليه دية في الام ، ولا شيء في الجنين ، وقال الشافعي : تجب الغرة في الجنين ، لان الظاهر موته بالضرب ، فصار كما إذا ألقته ميتاً وهي حية ، ولنا أن موت الام أحد سببي موته ، لانه يختنق بموتها إذ تنفسه بتنفسها فلا يجب الضمان بالشك ، اه .

(قال مالك : وسمعت) أهل العلم (أنه إذا خرج الجنين من بطن أمه حياً ثم مات) بقرب خروجه وعلم أن موته كان مما فعل بأمه حال كونه في بطنها (أن فيه الدية كاملة) قال الزرقاني : ويعتبر فيه الذكر والانثى وهذا اجماع ، اه . قال ابن المنذر : أجمع كل من نحفظ عنه من أهل العلم على أن في الجنين يسقط حياً من الضربة دية كاملة ، منهم زيد بن ثابت وعروة وغيرهما ومالك والشافعي وإسحق وأبو ثور وأصحاب الرأي ، وذلك لانه مات من جناية بعد ولادته في وقت يعيش لمثله ، فأشبه قتله بعد وضعه كذا في المغني .

(قال مالك : ولا حياة للجنين) أي لا يعتبر حياته (إلا بالاستهلال) وهو رفع الصوت عند الولادة (فإذا خرج من بطن أمه فاستهل ثم مات ففيه الدية كاملة) قال الباجي : وهذا على ما قال : إنه لا حياة لجنين إلا بالاستهلال وهو الصياح .والاستهلال رفع الصوت ، قاله أشهب عن مالك ، اه . قال الزرقاني : وقال الشافعي وباقي الفقهاء إذا علمت حياته بحركة أو عطاس أو استهلال أو غير ذلك مما يتيقن به حياته ثم مات فالدية كاملة ، اه . وقال الموفق : ومتى علمت حياته ثبت له هذا الحكم سواء ثبتت باستهلاله أو ارتضاعه أو بنفسه أو عطاسه أو غيره من الامارات التي تعلم بها حياته ، هذا ظاهر قول الخرقي ، وهو مذهب الشافعي ، وروى عن أحمد أنه لا يثبت له حكم الحياة إلا بالاستهلال ، وهذا قول الزهري وقتادة ومالك وإسحاق ، وروى معنى ذلك عن عمر رضي الله عنه وابن عباس والحسن بن علي وجابر رضي الله عنهم لقول النبي ﷺ : «إذا استهل المولود ورث وورث » ومفهومه أنه لا يرث إذا لم يستهل والاستهلال الصياح ، قاله ابن عباس والقاسم والنخعي ، لقوله صلى الله عليه وسلم : « ما من مولود يولد إلا مسه الشيطان فيستهل صارخاً إلا مريم وابنها ، فلا يجوز غير ما قاله رسول الله صلى الله عليه وسلم ،

قال : ونرى أن في جنين الأمة عشر ثمن أمه .

ولنا أنه علمت حياته ، فأشبه المستهل ، والخبر يدل بمعناه وتنبيه على ثبوت الحكم في سائر الصور ، اه . وفي المحلى تحت قول مالك إذا خرج من البطن حياً ثم مات أن فيه الدية كاملة ،قال ابن المنذر : لا خلاف في ذلك إنما الخلاف في أن حياته تثبت بكل ما يدل على الحياة من الاستهلال والرضاع وغيرهما . وهو مذهب أبي حنيفة والشافعي وأحمد ، وقال مالك : لا حياة إلا بالاستهلال . وهو قول أحمد في رواية وإسحاق والزهري وغيرهما ، اه .

(قال) مالك (ونرى أن في جنين الامة عشر) بضم العين وسكون الشين (ثمن أمه) قال الباجي: هذا إذا كان ابنها من غير سيدها فإذا كان ابنها من سيدها فحكمه حكم ولد الحرة . قال الزرقاني : سواء كان الجنين ذكراً أو أنثى ، وبه قال أهل المدينة والشافعي وغيرهم ، وقال أبو حنيفة وأصحابه والثوري كذلك إن كان أنثى ، وإن كان ذكراً فنصف عشر قيمة نفسه ، وقال داود لا شيء في جنين الامة مطلقاً ، اه . وقال الموفق : إذا كان جنين الامة مملوكا فسقط من الضربة ميتاً ففيه عشر قيمة أمه ، سواء كان الجنين ذكراً أو أنثى ، وهو قول الحسن وقتادة ومالك والشافعي وإسحاق وابن المنذر، وقال زيد بن أسلم : يجب فيه نصف عشر غرة وهو خمسة دنانير ، وقال الثوري وأبو حنيفة وأصحابه : يجب فيه نصف عشر قيمته إن كان ذكراً ، وعشر قيمته إن كان أنثى ، لان الغرة واجبة في جنين الحرة نصف عشر دية الرجل وعشر دية الانثى ، وهذا يتلف فاعتباره بنفسه أولى من اعتباره بأمه ، ولانه جنين متلف بالضربة ، فكان فيه نصف العشر الواجب فيه إذا كان ذكراً كبيراً وعشر الواجب إذا كان أنثى كجنين الحرة ، وقال محمد بن الحسن : مذهب أهل المدينة يفضي إلى أن يجب في الجنين الميت أكثر من قيمته إذا كان حياً ، ولنا أنه جنين مات بالجناية في بطن أمه فلم يختلف ضمانه بالذكورة والانوثة كجنين الحرة ، وما ذكروه من مخالفة الاصل معارض بأن مذهبهم يفضي إلى تفضيل الانثى على الذكر ، وهو مخالف الاصل ، اه . وفي « الهداية » في جنين الامة إذا كان ذكراً نصف عشر قيمته لو كان حياً وعشر قيمته لو كان أنثى ، وقال الشافعي : فيه عشر قيمة الام ، لانه جزء من وجه وضمان الاجزاء يؤخذ مقدارها من الاصل ، ولنا أنه بدل نفسه ، لان ضمان الطرف لا يجب إلا عند ظهور النقصان من الاصل ، ولا معتبر به في ضمان الجنين فكان بدل نفسه فيقدر بها ، وقال أبو يوسف : يجب ضمان النقصان لو انتقصت الام اعتبار الجنين البهائم ، اه . يعني لا يجب عند أبي يوسف إلا ضمان نقصان الام إن تمكن فيه نقص فإن لم يتمكن لا يجب فيه شيء كما في جنين البهائم ، وعلم من هذا أيضاً أن ما حكى العلامة الزرقاني من مذهب الحنفية فيه تسامح .

جرحه من ثمن العبـــد أو ثمنه كله إن أحاط بثمنه ، ولا يعطى النصرانى ، ولا اليهودى عبداً مسلماً .

دية أهل الذمة

جرحه) وليس هذا اللفظ فى النسخ المصرية (من ثمن العبد) أى بقدر مايقابل الفداء ، ويكون الباقى من ثمنه ملكا لسيد العبد (أو) يعطيه (ثمنه كله إن أحاط) فداء الجرح (بثمنه) كله يعنى يعطيه فداء جرحه وإن أحاط الفداء الثمن كله (ولا يعطى) السيد (اليهودى ولا النصرانى) المفعول الاول لقوله لا يعطى (عبداً مسلماً) مفعول ثان أى لا يعطيهما العبد بعينه لئلا يلزم استيلاء الكافر على المسلم ، قال الباجى : وهذا كما قال إن العبد إذا جرح الكتابى فتعذر القصاص لأنه لا يعقل مسلم وإن كان عبداً بكافر ، روى ابن المواز عن مالك ليس بين العبد المسلم والذمى قود فى نفس ، ولا جرح لان فى هذا حرية وفى هذا إسلاماً ، وقوله إن لسيده أن يعقل يريد أن يؤدى عقل الجرح إن شاء فإن أبى من ذلك رأسلمه فقد قال ههنا أنه يباع فيعطى من الثمن عقل الجرح ، فإن قصر عن العقل فليس لليهودى والنصرانى غير ثمنه وإن زاد على العقل ، أعطى منه قدر العقـل ، قال ابن مزين : سألته أى عيسى ابن دينار عن ذلك أخطأ هو فى الكتاب أم ما معناه؟ قال ابن القاسم : هو خطأ فى الكتاب وأى فى الموطأ ، وقد كان يقرأ مالك فلا يغيره وإنما الامر فيه أنه إذا أسلمه سيده بيع فأعطى الكتابى أو غيره ممن على غير الإسلام(١) عن جميع العبد كائناً ما كان وإن كان أكثر من الدية وهو قول مالك ، وهذا الذى أنكره ابن القاسم يحتمل أن يكون رواية عن مالك قديمة ثم رجع منها إلى ماسمعه ابن القاسم ، ولذلك لم يكن تغير فى كتابه لما كان قد طار عنه وشاع مع إحتماله وقد أخذ الشافعى بهذه الرواية الثانية التى فى الموطأ لان التعليل فى آخر المسألة يمنع هذا القول ، وهو قوله ، ولا يعطى اليهودى ، والنصرانى عبداً مسلماً لانه إذا منع الإسلام أن يدفع إليه وجب أن يباع عليه ويدفع إليه جميع ثمنه وأما إذا لم يدفع إليه منه إلا قدر أرش جنايته فهذا يقتضى أنه لم يبع عليه ، اه . مختصراً .

دية أهل الذمة

وفى النسخ المصرية ما جاء فى دية أهل الذمة .

(١) كذا فى الاصل والظاهر ثمن جميع العبد .

مالك أنه بلغه ، أن عمر بن عبد العزيز قضى أن دية اليهودى والنصرانى إذا قتـل أحدهما مثل نصف دية الحر المسلم .

قال مالك : الأمر عندنا أنه لا يقتل مسلم بكافر ، إلا أن يقتله المسلم قتل غيلة ، فيقتل به .

(مالك أنه بلغه أن عمر بن عبد العزيز قضى أن دية اليهودى والنصرانى) أى دية أهل الكتاب (إذا قتل) ببناء المجهول (أحدهما) نائب الفاعل (مثل نصف دية الحر المسلم) قال الموفق : دية الحر الكتابى نصف دية الحر المسلم ، ونساؤهم على النصف من دياتهم ، هذا ظاهر المذهب ، وهو مذهب عمر بن عبد العزيز وعروة ومالك ، وعن أحمد رواية أخرى أنها ثلث دية المسلم ، إلا أنه رجع عنها فإن صالحاً روى عنه أنه قال : كنت أقول دية اليهودى والنصرانى أربعة آلاف درهم وأنا اليوم أذهب إلى نصف دية المسلم لحديث عمرو بن شعيب ، وحديث الزهرى عن سالم عن أبيه وهذا صريح فى الرجوع عنه ، وروى عن عمر و عثمان أن ديته أربعة آلاف ، وبه قال ابن المسيب وعطاء والحسن والشافعى وإسحاق وأبو ثور ، لما روى عبادة بن الصامت أن النبى ﷺ قال : دية اليهودى والنصرانى أربعة آلاف أربعة آلاف . وقال علقمة ومجاهد والشعبى والنخعى والثورى وأبو حنيفة : ديته كدية المسلم ، وروى ذلك عن عمر وعثمان وابن مسعود ومعاوية ، قال ابن عبد البر هو قول ابن المسيب والزهرى لما روى عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده أن النبى ﷺ قال : دية اليهودى والنصرانى مثل دية المسلم ، ولانه تعالى ذكر فى كتابه دية المسلم فقال : « دية مسلمة إلى أهله » ، وقال فى الذمى مثل ذلك ولم يفرق فدل على أن ديتهما واحدة ولانه ذكر حر معصوم فتكمل ديته كالمسلم ، ولنا ما روى عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده عن النبى ﷺ قال : دية المعاهد نصف دية المسلم رواه أحمد ، اه .

(قال مالك : الامر) المختار (عندنا أنه لا يقتل مسلم) ولو عبد (بكافر) ولو حراً ولو ذمياً وبه قال جمهور العلماء ، قال الباجى : لا يقتل المسلم بالكافر ، بل يجلد مائة ، ويسجن سنة وتجب به الدية على عاقلة القاتل على قول أشهب ، وقال ابن القاسم وعبد الملك وأصبغ وغيرهم فى مال القاتل اه . ويضعف الدية على المسلم القاتل ذمياً عند أحمد كما جزم به الخرقى ، وقال الموفق وجمهور أهل العلم : على أن دية الذمى لا تضاعف بالعمد ، اه . ثم قال الموفق . وأكثر أهل العلم لا يوجبون على مسلم قصاصاً بقتل كافر أى كافر كان ، روى ذلك عن عمر وعثمان وعلى وزيد بن ثابت ومعاوية وبه قال عمر ابن عبد العزيز وعطاء والحسن ومالك والثورى والاوزاعى والشافعى وإسحاق وأبو ثور وابن المنذر ، وقال النخعى والشعبى وأصحاب الرأى يقتل المسلم بالذمى خاصة واحتجوا بالعمومات فى هذا الباب ، وبما روى ابن البيلمانى أن النبى ﷺ أقاد مسلماً بذمى ، وقال أنا أحق من وفى بذمته ولأنه معصوم عصمة مؤبدة فيقتل به قاتله كالمسلم ، ولنا قول النبى ﷺ لا يقتل مؤمن بكافر رواه أحمد وأبو داود وفى لفظ لا يقتل مسلم بكافر رواه البخارى وأبو داود والعمومات مخصوصات بحديثنا وحديثهم

. . . .

ليس له إسناد قاله أحمد ، وقال الدارقطني : يرويه ابن البيلمانى وهو ضعيف إذا أسند فكيف إذا أرسل ، وأما المستأمن فوافق أبو حنيفة الجماعة فى أن المسلم لا يقاد به وهو المشهور عن أبى يوسف ، وعنه يقتل به لما سبق فى الذمى ، ولنا أنه ليس بمحقون الدم على التأبيد فأشبه الحربى ، اهـ. وقال ابن رشد : فى مستدلات الحنفية : أنهم اعتمدوا على إجماع المسلمين فى أن يد المسلم تقطع إذا سرق من مال الذمى ، قالوا : فإذا كانت حرمة ماله كحرمة مال المسلم فحرمة دمه كحرمة دمه ، اهـ . وفى الهداية ويقتل المسلم بالذمى خلافاً للشافعى ، له قوله عليه السلام لا يقتل مؤمن بكافر ولأنه لا مساواة بينهما وقت الجناية وكذا الكفر مبيح فيورث الشبهة ، ولنا ما روى أن النبى ﷺ قتل مسلماً بذمى ، ولأن المساواة فى العصمة ثابتة نظراً إلى التكليف أو الدار والمبيح كفر المحارب دون المسالم والقتل بمثله يؤذن بانتفاء الشبهة ، والمراد بما روى الحربى لسياقه ولا ذو عهد فى عهده والعطف للمغايرة ، اهـ .
(إلا أن يقتله) أى كافر (مسلم قتل غيلة) بكسر الغين المعجمة وسكون التحتية أى خديعة ، قاله الزرقانى وسيأتى البسط فيه (فيقتل) بيناء المجهول المسلم (به) أى بالكافر قال الزرقانى : لأن القتل للفساد لا للقصاص فلو عفا ولى الدم عن القاتل لم يعتبر ويقتل ، اهـ . قال ابن رشد : اختلف العلماء فى قتل المؤمن بالكافر على ثلاثة أقوال . قال قوم : لا يقتل مؤمن بكافر وممن قال به الشافعى وأحمد وداود وجماعة . وقال قوم : يقتل به وممن قال بذلك أبو حنيفة وأصحابه وابن أبى ليلى ، وقال مالك والليث لا يقتل به إلا أن يقتله غيلة وقتل الغيلة أن يضجعه فيذبحه وبخاصة على ماله ، قال الدردير : الغيلة القتل لأخذ المال فلا يشترط فيه الشروط المتقدمة أى شروط القصاص بل يقتل الحر بالعبد والمسلم بالكافر ولا يقتل به قصاصاً بل للفساد ، ولذا قال مالك : ولا عفو فيه ولا صلح وصلح الولى مردود والحكم فيه للإمام ، اهـ . قال الدسوقى : قوله لأخذ المال سواء كان القتل خفية كما لو خدعه فذهب به لمحل فقتله فيه لأخذ المال أو كان ظاهراً على وجه يتعذر معه الغوث ، وإن كان الثانى قد يسمى حرابة ، اهـ . وقال الموفق : قتل الغيلة وغيره سواء فى القصاص والعفو ، وذلك للولى دون السلطان ، وبه قال أبو حنيفة والشافعى وابن المنذر ، وقال مالك : الأمر عندنا أن يقتل به وليس لولى الدم أن يعفو عنه . وذلك إلى السلطان والغيلة عنده أى يخدع الإنسان فيدخل بيتاً أو نحوه فيقتل أو يؤخذ ماله ولعله يحتج بقول عمر رضى الله عنه فى الذى قتل غيلة لو تمالأ عليه أهل صنعاء لأقدتهم به ، ولنا عموم قوله تعالى : « فقد جعلنا لوليه سلطاناً » ، وقول النبى ﷺ فأهله بين خيرتين ولأنه قتيل فى غير المحاربة فكان أمره إلى وليه كسائر القتلى وقول عمر رضى الله عنه لأقدتهم به أى أمكنت الولى من استيفاء القود منهم ، اهـ .

مالك عن يحيي بن سعيد ، أن سليمان بن يسار ، كان يقول : دية المجوسى ثمان مائة درهم . قال مالك : وهو الأمر عندنا .

قال مالك : وجراح اليهودى ، والنصرانى ، والمجوسى فى دياتهم على حساب جراح المسلمين فى دياتهم الموضحة ، نصف عشر ديته ، والمأمومة ثلث ديته ، والجائفة ثلث ديته ، فعلى حساب ذلك جراحاتهم كلهم .

(مالك عن يحيى بن سعيد) الأنصارى (أن سليمان بن يسار كان يقول دية المجوسى ثمانمائة درهم) وهى ثلث خمس دية المسلم . (قال مالك : وهو الأمر) المرجح (عندنا) بالمدينة المنورة . وقال الموفق دية المجوسى ثمانمائة درهم ، ونساؤهم على النصف ، هذا قول أكثر أهل العلم قال أحمد : ما أقل ما اختلف فى دية المجوسى ، وممن قال ذلك عمر رضى الله عنه وعثمان وابن مسعود وابن المسيب وعطاء والحسن ومالك والشافعى وإسحاق ، وروى عن عمر بن عبد العزيز أنه قال : ديته نصف دية المسلم كدية الكتابى لقول النبى ﷺ سنوا بهم سنة أهل الكتاب ، وقال النخعى والشعبى وأصحاب الرأى ، ديته كدية المسلم لأنه حر آدمى معصوم فأشبه المسلم ، ولنا قول من سمينا من الصحابة ولم نعرف لهم فى عصرهم مخالفاً فكان إجماعاً ، وقوله سنوا بهم سنة أهل الكتاب يعنى فى أخذ جزيتهم ، وحقن دمائهم ، ولا يجوز اعتباره بالمسلم ولا الكتابى لنقصان دينه ، وسواء كان المجوسى ذمياً أو مستأمناً لأنه محقون الدم ، ونساؤهم على النصف من دياتهم بإجماع وجراح كل واحد معتبرة من ديته وإن قتلوا عمداً ضعفت الدية على القاتل المسلم لإزالة القود نص عليه أحمد قياساً على الكتابى ، اهـ . وفى الهداية دية المسلم والذمى سواء ، وقال الشافعى دية اليهودى والنصرانى أربعة آلاف درهم ودية المجوسى ثمانمائة درهم ، لما روى أن النبى ﷺ جعل دية النصرانى واليهودى أربعة آلاف درهم ، ودية المجوسى ثمانمائة درهم . ولنا قوله عليه السلام دية كل ذى عهد فى عهده ألف دينار ، وكذلك قضى أبو بكر وعمر رضى الله عنهما وما رواه الشافعى لم يعرف رواية ولم يذكر فى كتب الحديث وما رويناه أشهر فإنه ظهر به عمل الصحابة رضى الله عنهم ، اهـ . وبسط الزيلعى فى نصب الراية فى تخريج الأحاديث التى ورد فيها التسوية بين دية المسلم والذمى .

(قال مالك : وجراح اليهودى والنصرانى والمجوسى فى أمر دياتهم على حساب جراح المسلمين فى مع الاختلاف دياتهم) ثم أوضح بطريق المثال بعض الجراحات فقال (الموضحة نصف عشر ديته) يعنى كأن دية الموضحة فى المسلم نصف عشر ديته كذلك موضحة اليهودى تكون على نصف عشر دية اليهودى ، وهكذا حال المجوسى مع الاختلاف بينهم فى مقدار دياتهم (والمأمومة ثلث ديته) أى ثلث دية كل واحد من المذكورين (والجائفة ثلث ديته)

ما يوجب العقل على الرجل فى خاصة ماله

مالك : عن هشام بن عروة عن أبيه أنه كان يقول : ليس على العـاقلة عقل ، فى قتل العمد إنما عليهم عقل فى قتل الخطأ .

مالك عن ابن شهاب ، أنه قال : مضت السنة

أى كل واحد منهم (فعلى حساب ذلك) الذى ذكر فى الجراحات المذكورة تكون (جراحاتهم كلها) كذا فى النسخ المصرية وهو أوجه مما فى النسخ الهنـدية بلفظ كلهم ، وبذلك جزم الموفق إذ قال وجراحاتهم من دياتهم كجراح المسلمين من دياتهم ، ولم يحك فى ذلك خلافاً لأحد ، وفى الهداية دية المسلم والذمى سواء وفى هامشة رجالهم كرجالهم ، ونساؤهم كنسائهم فى النفس وما دونها ، اه .

ما يوجب العقل (أى الدية) على الرجل فى خاصة ماله

فإن الدية قد تكون على العاقلة ، وقد تكون على الرجل الجانى فى ماله خاصة ، وهذا الباب لبيان هذا النوع خاصة وسيأتى فيه ذكر النوع الأول أيضاً تبعاً .

(مالك عن هشام بن عروة عن أبيه) عروة بن الزبير (أنه كان يقول ليس على العاقلة) وهى من يحمل الدية ، وتقدم الخلاف فيمن يدخل فيهم ومن لا يدخل قبيل عقل الجنين (عقل) أى دية (فى قتل العمد) قال الموفق : أجمع أهل العلم على أن دية العمد تجب فى مال القاتل لا تحملها العاقلة وهذا قضية الأصل وهو أن بدل المتلف يجب على المتلف وأرش الجناية على الجانى ، قال النبى ﷺ : لا يجنى الجانى إلا على نفسه ، ولأن موجب الجناية أثر فعل الجانى فيجب أن يختص بضررها وقد ثبت حكم ذلك فى سائر الجنايات ، وإنما خولف هذا الأصل فى قتل المعذور فيه لكثرة الواجب وعجز الجانى فى الغالب عن تحمله مع وجوب الكفارة عليه وقيام عذره تخفيفاً عنه ورفقاً به والعامد لا عذر له فلا يستحق التخفيف ، ولا يوجد فيه المعنى المقتضى للمواساة فى الخطأ ، اه . (وإنما عليهم) أى على العاقلة (عقل) أى دية (فى قتل الخطأ) قال الموفق : لا نعلم بين أهل العلم خلافاً فى أن دية الخطأ على العاقلة ، قال ابن المنذر : أجمع على هذا كل من نحفظ عنه من أهل العلم وقد ثبتت الأخبار عن رسول الله ﷺ أنه قضى بدية الخطأ على العاقلة وأجمع أهل العلم على القول به ، اه .

(مالك عن ابن شهاب) الزهرى (أنه قال مضت السنة) النبوية وسنة الصحابة فقد روى هذا المعنى

أن العاقلة لا تحمل شيئاً من دم العمد إلا أن يشاءوا ذلك .

مالك عن يحيى بن سعيد مثل ذلك .

مالك عن ابن شهاب قال : مضت السنة فى قتل العمـد حين يعفو أولياء المقتول أن الدية يكون على القاتل فى ماله خاصة إلا أن تعينه العاقلة عن طيب النفس منها .

قال مالك : والأمر عندنا أن الدية لا تجب على العاقلة حتى تبلغ الثلث فصاعداً فما بلغ الثلث فهو على العاقلة ، وما كان دون الثلث فهو فى مال الجارح خاصة .

فى عدة روايات مرفوعة وموقوفة (أن العاقلة لا تحمل شيئاً من دية العمد إلا أن يشاءوا ذلك) أى تبرعوا بإعطاء الجانى شيئاً قال محمد فى موطأه بعد ذلك وبهذا نأخذ .

(مالك عن يحيى بن سعيد) الأنصارى (مثل ذلك) أى مثل الذى روى عن الزهرى ، قال صاحب المحلى : وعليه مالك وأبو حنيفة والشافعى ، قلت : وتقدم قريباً أنه مما لا خلاف فيه لأحد ، وأخرج محمد فى موطأه بسنده عن ابن عباس قال : لا تعقل العاقلة عمداً ولا صلحاً ولا اعترافاً ولا ما جنى المملوك ، قال محمد : وبهذا نأخذ وهو قول أبى حنيفة والعامة من فقهائنا ، اه .

(مالك : أن ابن شهاب) الزهرى (قال : مضت السنة فى قتل العمد حين يعفو أولياء المقتول) عن القصاص ورضوا بالدية (أن الدية) هذه (تكون على القاتل) نفسه (فى ماله خاصة إلا أن تعينه العاقلة) بشرط أن تكون الإعانة (عن طيب نفس منها) كذا فى جميع النسخ الهندية والمصرية بإفراد نفس ، وفى نسخة الزرقانى بلفظ النفس بصيغة الجمع أى تعينه العاقلة بدون جبر وإكراه ، قال الموفق : وقد روى ابن عباس عن النبى ﷺ أنه قال : لا تحمل العاقلة عمداً ولا عبداً ولا صلحاً ولا اعترافاً ، وروى عن ابن عباس موقوفاً عليه ولم نعرف له فى الصحابة مخالفاً فيكون إجماعاً ، وسيأتى الكلام قريباً على قوله ولا عبداً .

(قال مالك : والأمر) المختار (عندنا أن الدية) فى الأطراف وغيرها (لا تجب على العاقلة حتى تبلغ الثلث) قال الزرقانى : ثلث دية المجنى عليه أو الجانى (فصاعداً) أى أكثر من الثلث (فما بلغ) من الدية مقدار (الثلث فهو على العاقلة وما كان) من الدية (دون الثلث) أى أقل منه (فهو فى مال الجارح) أى الجانى (خاصة) قال الزرقانى : وبه قال الفقهاء السبعة ، وقال الشافعى تحمل القليل والكثير ، وفى المحلى قال أبو حنيفة يتحمل العاقلة قدر أرش الموضحة وهو نصف عشر الدية لا ما دونه وقال الباجى : يريد إن ما قصر عن الثلث لا تحمله العاقلة لأنه فى حيز القليل الذى لا يحتاج إلى العاقلة